

Dezideriu GERGELY*

Sinergii, suprapuneri și delimitări între abordările Curții Europene a Drepturilor Omului și ale Curții de Justiție a Uniunii Europene cu privire la criterii și forme de discriminare în practica anului 2022 și începutul anului 2023

1. Aspecte introductive: context, punct de plecare și obiective

Au trecut peste 20 de ani de la adoptarea Protocolului nr. 12 la Convenția pentru apărarea drepturilor omului adoptat la 4 noiembrie 2000 și a celor mai importante directive anti-discriminare în UE, respectiv directiva 2000/43/CE la 29 iunie 2000, directiva 2000/78/CE la 27 noiembrie 2000 și ulterior directiva 2004/113/CE la 13 decembrie 2004 și directiva 2006/54/CE la 5 iulie 2006. Evoluțiile în planul legislației europene au făcut posibilă sancționarea discriminării directe și indirecte, a hărțuirii sau a dispoziției de a discrimina. Directivele Uniunii Europene au interzis discriminarea pe baza a șase criterii sau motive limitative. La nivelul Consiliului Europei, discriminarea este interzisă *in extenso* pe baza criteriilor prevăzute de Convenția Europeană a Drepturilor Omului și Protocolul 12 fără însă a distinge între tipologii de discriminare.

Deși directivele au fost transpuse în legislația statelor membre UE, conceptele privind discriminarea, inclusiv discriminarea indirectă și complexitatea acestora a generat lipsă de claritate sau de înțelegere în practica judiciară iar instanțele naționale nu au acordat o suficientă atenție hărțuirii când aceasta se bazează pe alte motive decât sex, nu au aplicat în mod consecvent standardele cu privire la sarcina probei, cu privire la circumstanțele de natură a indica o situație prima facie care deplasează sarcina probei, probele și modul în care instanțele le-au luat în considerare atunci când era vorba de date statistice¹.

Curtea de Justiție a Uniunii Europene precum și Curtea Europeană a Drepturilor Omului s-au pronunțat cu privire la interpretarea și limitele noțiunii de discriminare directă și indirectă, însă nu și cu privire la limitele noțiunii de hărțuire, au examinat discriminarea bazată pe coroborarea dintre mai multe motive de discriminare luate separat însă nu împreună sau prin intersectare, au abordat discriminarea prin asociere cu un motiv de discriminare în legătură cu un terț, un grup protejat dar nu bazată pe percepție, au interpretat conținutul și limitele criteriilor de discriminare precum și consecințele pe care le produc în relația de justificare a distincțiilor de tratament, însă cu nuanțe specifice dreptului aplicabil. În această situație, putem vorbi despre sinergii sau intersectări între

* *Doctorand, Facultatea de Științe Politice a Universității București.*

Email: dezideriugergely@gmail.com

Manuscris primit pe pe 13 februarie 2023.

1 Comisia Europeană, „Raport privind punerea în aplicare a Directivei 2000/43/CE și a Directivei 2000/78/CE”, COM (2021) 139 final, COM/2014/02 final și COM(2006) 643 final.

mecanismele ce stau la baza interpretării diferitelor forme de discriminare și a motivelor care stau la baza discriminării, într-o optică convergentă a instanțelor europene?

În prezenta cercetare ne propunem să analizăm practica europeană, cu predilecție, jurisprudența Curții de Justiție a UE și a Curții Europene a Drepturilor Omului de la începutul anului 2023 și din cursul anului 2022, cu scopul de a identifica intersecții relevante între interpretările celor două instanțe la nivelul elementelor materiale sau subiective ale discriminării și, în particular, din perspectiva motivelor de discriminare. Teza de la care plecăm este că abordările de interpretare, cadrul de examinare și limitele conceptuale ale acestor instanțe europene sunt diferite, însă există puncte de convergență în jurisprudența recentă în materia nediscriminării, cu implicații pentru instanțele naționale cât și politica statelor membre de a asigura o protecție reală a drepturilor omului, și, în particular, o protecție efectivă împotriva discriminării, din nefericire, larg răspândită în Europa.

2. „Discriminarea” în Articolul 14 din Convenția Europeană a Drepturilor Omului

Forme de discriminare reglementate în Convenția Europeană a Drepturilor Omului	Forme de discriminare interpretate de CEDO	Forme de discriminare analizate fără a fi definite ca atare de CEDO	Forme de discriminare reglementate în Directivele UE	Forme de discriminare interpretate de Curtea de Justiție UE	Forme de discriminare analizate de CJUE fără a fi definite ca atare
Deosebire (franceză) Discriminare (engleză)	Discriminare directă		Discriminare directă	Discriminare directă	
	Discriminare indirectă		Discriminare indirectă	Discriminare indirectă	
		Dispoziția de a discrimina	Dispoziția de a discrimina		
	Hărțuire		Hărțuire	Hărțuire	
	Discriminare prin asociere			Discriminare prin asociere	
		Discriminare pe baza a două criterii			Discriminare pe baza a două criterii

Tabel 1 Forme de discriminare în dreptul și practica la nivel european

Convenția Europeană a Drepturilor Omului nu cuprinde referiri explicite la formele de discriminare cât la criteriile care pot sta la baza unei discriminări. La o simplă parcurgere a Articolului 14 din Convenție² se poate observa că textul în limba română nu cuprinde

² Convenția pentru apărarea drepturilor omului și a libertăților fundamentale ratificată prin legea nr. 30 din 18 mai 1994, publicată în Monitorul Oficial nr. 135 din 31 mai 1994, cu modificări și completări aduse de Legea nr. 79

nicio mențiune cu privire la sintagma „discriminare”, cu excepția titlului articolului 14 care se referă la „Interzicerea discriminării”. Reglementarea din Articolul 14 se referă la exercitarea drepturilor recunoscute de convenție „fără nicio deosebire” bazată pe criteriile enumerate în text. Traducerea în limba română a Articolului 14 și a respectivei sintagme este concordantă textului din limba franceză a Convenției care utilizează, în mod similar, „*sans distinctions aucune*”³, spre deosebire de textul în limba engleză unde apare forma „*without discrimination*”, tradusă prin „fără discriminare”⁴. Fie că ne raportăm la textul din limba franceză ori la cel din limba engleză, termenul *per se* „deosebire” sau „discriminare” nu este definit, pentru a deduce tipologii de discriminare care ar fi interzise în virtutea Convenției. Sintagma utilizată în limba franceză și redată similar în limba română trimite, în mod explicit, la ideea unei deosebiri, cu alte cuvinte, o distincție sau o diferențiere.

În practică, s-a pus problema interpretării limitelor unei asemenea diferențieri, deoarece, astfel cum s-a arătat și în doctrină, formularea din limba franceză putea fi interpretată ca interzicând orice distincție de tratament⁵. Fosta Comisie a Drepturilor Omului a considerat că Articolul 14 interzice doar „discriminarea” și permite „diferențierile” care sunt legitime⁶. Curtea Europeană a Drepturilor Omului a clarificat faptul că o interpretare extensivă întemeiată pe textul, cu caracter general, din limba franceză nu ar fi acceptabilă și a subliniat că prevederea în speță trebuie privită din perspectiva textului „mai restrictiv”, cel din limba engleză, și în special a faptului că principiul egalității de tratament este încălcat atunci când o diferență de tratament nu are o justificare obiectivă și rezonabilă în raport cu scopul urmărit și efectele produse și atunci când nu există o relație rezonabilă de proporționalitate între scop și mijloacele folosite pentru atingerea acestuia⁷. La nivel academic, poziția în raport de principiul nediscriminării a fost parafrazată prin ideea că, în fața Curții Europene a Drepturilor Omului „sunt permise diferențierile justificate și interzise diferențierile nejustificate”⁸.

În logica Convenției și a caracterului subsidiar al mecanismului instituit de aceasta, în privința situațiilor care sunt în mod inerent diferite, autoritățile naționale sunt cele care analizează și dispun măsurile juridice adecvate în legătură cu drepturile din Convenție și eventuale distincții de tratament, iar Curtea Europeană analizează conformitatea măsurilor dispuse la nivel național cu standardele din Convenție. Este vorba de doctrina marjei de apreciere, calibrată în funcție de anumiți factori, între altele, circumstanțele cauzei,

din 6 iulie 1995, Legea nr. 7 din 9 ianuarie 2003; Legea nr. 345 din 12 iulie 2004, Legea nr. 103 din 25 aprilie 2006, Legea nr. 157 din 3 decembrie 2014 privind ratificarea protocoalelor ulterioare la Convenție.

3 Convenția europeană a drepturilor omului, textul în limba franceză, Consiliul Europei, Curtea Europeană a Drepturilor Omului, la https://www.echr.coe.int/Documents/Convention_FRA.pdf

4 Gerards J., *General Principles of the European Convention on Human Rights*, Cambridge University Press, 2019, p. 49-50.

5 Ibid., p. 27, 49.

6 *Case "Relating to certain aspects of the laws on the use of languages in education in Belgium" v Belgium*, 1474/62, I. A. 4., 23 iulie 1968.

7 Ibid., I.B. para. 10.

8 Wojtyczek K., "The Strasbourg Case Law on the Limits of Free Speech: A Few Legal-Theoretical Issues" în Elosequi M., Miron A., Motoc I., (eds), *The Rule of Law in Europe, Recent Challenges and Judicial Responses*, Springer, 2021, p. 166.

problematica în cauză, contextul, criteriul de discriminare etc⁹.

În jurisprudența din anul 2022 și începutul anului 2023, Curtea Europeană a reafirmat faptul că noțiunea de discriminare din Articolul 14 și Articolul 1 din Protocolul 12¹⁰ este identică și trebuie interpretată în mod uniform, presupunând a trata diferit persoane aflate în situație similară, fără o justificare rezonabilă și obiectivă. Lipsa unei justificări obiective și rezonabile presupune că diferențierea în cauză nu urmărește un „scop legitim” sau că nu există „o relație de proporționalitate între mijloacele folosite pentru atingerea respectivului scop”¹¹. În legătură cu aceste statuări, este de observat că instanța europeană nu a introdus nicio nuanță sub aspectul tipologiilor discriminării dar recent a utilizat o astfel de distincție, în contextul unor cauze discutate pe terenul articolului 14 vizând discriminarea rasială, ori implicit cu privire la discriminarea etnică, pe criteriul de sex, dizabilitate sau pe baza unor criterii ce intră în sfera unui „alt statut”.

3. Discriminarea în Directivele Uniunii Europene

Spre deosebire de Articolul 14 din Convenție și Protocolul nr. 12 care nu disting între tipuri de discriminare, Directivele UE privind egalitatea de tratament definesc în mod expres discriminarea directă, indirectă și hărțuirea și interzic ordinul de a discrimina, fără a-l defini.

	Discriminare directă	Discriminare indirectă	Hărțuire	Dispoziția de a discrimina
	atunci când o persoană este tratată mai puțin favorabil decât a fost, este sau ar fi o altă persoană, într-o situație comparabilă	atunci când o dispoziție, un criteriu sau o practică aparent neutră poate avea drept consecință un dezavantaj special pentru persoane	atunci când se manifestă un comportament indezirabil	Ordinul de a discrimina persoane
Directiva 2000/43/CE ¹²	<i>pe baza rasei sau originii etnice</i>	<i>de o anumită rasă sau origine etnică</i>	<i>legat de rasă sau originea etnică</i>	<i>pentru motive legate de rasă sau originea etnică</i>

9 Agha P.(Ed.), *Human Rights between Law and Politics, The Margin of Appreciation in Post-National Contexts*, Hart Publishing, Oxford and Portland, Series: Modern studies in European law, vol.76, 2017, Gerards J., ”Margin of Appreciation, and Incrementalism in the Case Law of the European Court of Human Rights”, în *Human Rights Law Review*, 2018, p.1-21.

10 Protocolul 12 adoptat în 4 noiembrie 2000 a intrat în vigoare la 1 aprilie 2005, când a fost ratificat de 10 State Membre ale Consiliului Europei. Din totalul celor 47 de State Membre, 20 au ratificat Protocolul până în prezent iar 18 State au semnat însă nu au ratificat Protocolul nr. 12. România a ratificat Protocolul nr. 12 prin Legea nr. 205 din 25 aprilie 2006 și a intrat în vigoare la 1 noiembrie 2006, la depunerea instrumentului de ratificare Secretarului General al Consiliului Europei.

11 *Moraru și Marin v România*, 53282/18, 31428/20, para 100-101, 20 decembrie 2022, *Pinkas și alții v Bosnia și Herțegovina*, 8701/21, para 57-58, 4 octombrie 2022; *X și alții v Albania*, 73548/17, 45521/19, para. 75-77, 31 august 2022, *Negovanovic și alții v Serbia*, 29907/16, 30022/16, 3322/16, para 74-76, 25 ianuarie 2022.

12 Cauze pe temeiul Directivei 2000/43/CE (origine rasială sau etnică): C-30/19, *Braathens Regional Aviation*, 15/04/2021, ECLI:EU:C:2021:269, C-94/20, *Land Oberösterreich*, 10/06/2021, ECLI:EU:C:2021:477.

Directiva 2000/78/CE ¹³	<i>pe bază de religie sau convingeri, handicap, vârstă sau orientare sexuală</i>	<i>de o anumită religie sau cu anumite convingeri, cu un anumit handicap, de o anumită vârstă sau de o anumită orientare sexuală</i>	<i>legat de apartenența religioasă sau convingeri, handicap, vârstă sau orientare sexuală</i>	<i>pentru motive de apartenență religioasă sau convingeri, handicap, vârstă sau orientare sexuală</i>
Directiva 2004/113/CE 2006/54/CE ¹⁴	<i>din rațiuni de sex</i>	<i>de un anumit sex</i>	<i>legat de sexul persoanei</i>	<i>pe criterii de sex</i>
		în raport cu altă persoană, cu excepția cazului în care această dispoziție, criteriu sau practică este obiectiv justificată de un scop legitim, iar mijloacele de realizare a acestui scop sunt adecvate și necesare	care are ca scop sau ca efect lezarea demnității unei persoane și crearea unui mediu de intimidare, ostil, degradant, umilitor sau ofensator	

Tabel 2 Forme de discriminare definite în Directivele UE anti-discriminare

În mod evident, principiul egalității și interdicția discriminării reprezintă chestiuni fundamentale recunoscute la nivelul Uniunii Europene¹⁵. Nediscriminarea a constituit un principiu general al dreptului european, obligatoriu pentru Comunitate cât și pentru statele membre, în diferite contexte reglementate de Tratatul Comunităților Europene¹⁶ iar Curtea de Justiție a Uniunii Europene statuase că principiul egalității presupune ca „situațiile similare să nu fie tratate diferențiat decât în cazul în care diferențierea este justificată în mod obiectiv”¹⁷.

Ulterior, Curtea a nuanțat principiul indicând că „exclue ca situațiile comparabile să fie tratate diferit și situațiile diferite să fie tratate similar, cu excepția cazului în care tratamentul este justificat obiectiv”¹⁸ și a abordat progresiv, pe baza acestor ipoteze,

13 Cauze pe temeiul Directivei 2000/78/CE (religie sau convingeri): C-804/18, C-341/19, *WABE și Muller*, 15 iulie 2021, ECLI:EU:C:2021:594, C-344/20, *S.C.R.L.*, 13 octombrie 2022, ECLI:EU:C:2022:774, (orientare sexuală) C-356/21, *TP*, 12 ianuarie 2023, ECLI:EU:C:2023:9, (dizabilitate) C-795/19, *Tartu Vangla*, 15 iulie 2021, ECLI:EU:C:2021:606, C-824/19, *Komisija za zashčita ot diskriminatsia*, 21 octombrie 2021, ECLI:EU:C:2021:862, C-485/20, *HR Rail*, 10 februarie 2022, ECLI:EU:C:2022:85, (vârstă) C-824/18, *A.B. și alții*, 02 martie 2021, ECLI:EU:C:2021:153, C-511/19, *Olympiako Athlitiko Kentro Athinon*, 15 aprilie 2021, ECLI:EU:C:2021:274, C-914/19, *Ministero della Giustizia*, 03 iunie 2021, ECLI:EU:C:2021:430, C-587/20, *HK/Danmark și HK/Privat*, 02 iunie 2022, ECLI:EU:C:2022:419; C-301/21, *Curtea de Apel Alba Iulia și alții*, 20 octombrie 2022, ECLI:EU:C:2022:811, C-304/21, *Ministero dell'Interno*, 17 noiembrie 2022, ECLI:EU:C:2022:897.

14 Cauze pe temeiul Directivei 2006/54/CE (sex): C-405/20, *BVAEB*, 05 mai 2022, ECLI:EU:C:2022:347.

15 More G., "The Principle of Equal Treatment: from Market Unifiers to Fundamental Right" în Craig P., G. de Burca (eds), *The Evolution of EU Law*, Oxford University Press, 1999, cap. 14.

16 Barnard C., Peers S., (eds), *European Union Law*, Third Edition, Oxford University Press, 2020, p.631, Craig P., G. de Burca, *Dreptul Uniunii Europene*, Comentarii, jurisprudență și doctrină, Ediția IV, Editura Hamangiu, 2009, p. 698-702.

17 C 117/76 și C 16/77, *Albert Ruckdeschel & Co. and Hansa-Lagerhaus Ströh & Co. v Hauptzollamt Hamburg-St. Annen*; *Diamalt AG v Hauptzollamt Itzehoe*, para 7, 19 octombrie 1977.

18 C-106/83, *Sermide SpA v. Cassa Conguaglio Zuccheri and others*, 1984 ECR 4209, para. 28; C-146/91, *KYDEP v. Council of the European Union and Commission of the European Communities*, 1994 ECR I-4199; C-149/96,

distincțiile dintre discriminarea directă și indirectă, inițial, în legătură cu criteriul de cetățenie a statului membru UE sau criteriul de sex, în cazul lucrătorilor femei și bărbați.¹⁹ Conceptul de discriminare a fost utilizat în jurisprudența Curții de Justiție, înțelesul acestuia cunoscând o dezvoltare progresivă, atât din perspectiva formei cât și a sensului.²⁰ Spre exemplu, inițial Curtea a utilizat termenul „discriminare la vedere”²¹ (i.e. „overt discrimination”) sau „discriminare ascunsă”²² (i.e. „covert discrimination”).

După anul 1999 au fost posibile noi acțiuni la nivelul Uniunii Europene²³ care au condus la interzicerea uniformă a unor tipologii distincte de discriminare pe baza criteriului de origine rasială sau etnică, religie sau convingeri, dizabilitate, vârstă, orientare sexuală și sex²⁴. (Vezi Tabelul 2). Dacă interzicerea formelor de discriminare este uniformă, totuși protecția împotriva discriminării pe baza criteriilor enumerate în Directive nu este asigurată uniform din perspectiva domeniului material al acestora. Spre exemplu, cu excepția directivei 2000/43/CE care interzice discriminarea rasială sau etnică în muncă, securitate socială, bunuri și servicii și educație, directiva 2000/78/CE interzice discriminarea doar în domeniul muncii iar directivele 2004/113/CE, 2006/54/CE privind egalitatea pe bază de sex interzic distinct discriminarea în domeniul muncii, în accesul la bunuri și servicii sau securitate socială, dar nu în domeniul educației²⁵.

Chiar dacă pe calea adoptării Directivelor s-a extins lista criteriilor pe baza cărora discriminarea în UE este interzisă, abordarea în dreptul UE este limitativă²⁶, fiind numită în doctrină abordare de „categorie fixă”²⁷. Abordarea „categoriei fixe” presupune că doar în contextul strict al criteriilor de discriminare interzise și în domeniul de aplicare al dreptului UE și al Directivelor specifice, Curtea de Justiție a UE va putea oferi o interpretare largă

Portugal vs. Council, para.9, 11999 ECR I-8395, C-189/01, *Jippes and others*, para. 129, 2001 ECR I-5689.

19 C 15/69, *Ugliola*, ECLI:EU:C:1969:46, para. 6; C20/71, *Sabbatini*, 1972, ECLI:EU:C:1972:48 para. 12; C 152/73, *Sotgiu*, 1974, ECLI:EU:C:1974:13, para. 11, C 170/84, *Bilka*, , 1986, ECLI:EU:C:1986:204, para. 28-31; C-237/94, *O’Flynn*, ECLI:EU:C:1996:206, para. 18-19.

20 Pentru o analiză privind evoluția conceptului de discriminare în jurisprudența CJUE a se vedea Enchelmaier S., „Free Movement of Goods: Evolution and Intelligent Design in the Foundations of the European Union” în *The Evolution of EU Law*, Craig P., G. de Búrca (eds.), Oxford University Press, 2021, p. 550-560.

21 C 152/73 *Sotgiu*, EU:C:1974:13, 1974, para 11.

22 În cauza *Sotgiu*, Curtea se referă la faptul că dreptul UE nu interzice doar discriminarea la vedere din motive de cetățenie dar și formele de discriminare ascunse, care, prin aplicarea unor criterii de diferențiere, conduc, în fapt, la un rezultat similar. Enchelmaier arată că acești termeni sunt sinonimi cu discriminare directă respectiv indirectă. Enchelmaier S., op.cit., p.549.

23 În baza amendamentelor aduse prin Tratatul de la Amsterdam, noile acțiuni au condus la adoptarea, între altele, a Directivelor 2000/43/CE, 2000/78/CE, 2004/113/CE, 2006/54/CE, 2010/18/EU, 2010/43/EU, 2019/1158/EU. Pentru detalii privind contextul adoptării amendamentelor la nivelul UE a se vedea Bell M., „The New Article 13 EC Treaty: A Sound Basis for European Anti-discrimination Law?” în Craig P., G. de Burca, *Dreptul Uniunii Europene*, Comentarii, jurisprudența și doctrină, Ediția IV, Editura Hamangiu, p. 699.

24 Pentru detalii privind adoptarea Directivei 2000/43/CE, Gergely D., „Perspective politico-juridice privind interzicerea discriminării pe baza originii rasiale sau etnice pe calea unei Directive la nivel european. Context istoric, politic, evoluții, implementare” în *Noua Revista de Drepturile Omului*, nr. 4/2021, Vol. 17, pp. 51-71.

25 Propunerea Comisiei Europene cu privire la punerea în aplicare a principiului tratamentului egal al persoanelor indiferent de religie sau convingeri, handicap, vârstă sau orientare sexuală, în afara domeniului muncii, este în fază de negocieri din anul 2008. COM/2008/0426 final.

26 Ellis E., Watson P., *EU Anti-discrimination Law*, Second Edition, Oxford EU Law Library, p.22.

27 Fredman S., *Discrimination Law*, Oxford University Press, 2002, Bamforth, N., „Prohibited Grounds of Discrimination under EU Law and the European Convention on Human Rights: Problems of Contrast and Overlap” în *Cambridge Yearbook of European Legal Studies*, 9, 1-42.

a respectivelor criterii, însă nu extensivă²⁸. Cel mai elocvent exemplu este respingerea de către Curtea de Justiție a acelor cauze care pun în discuție discriminarea pe baza unor criterii excedente criteriilor enumerate de o „manieră exhaustivă” în Directiva 2000/43/CE, cum este apartenența la o „categorie socio-profesională”²⁹. Curtea a respins și alte motive considerând că nu intră sub incidența „originii rasiale sau etnice” statutul de „resortisant al unei țări terțe”³⁰, „locul sau țara nașterii”³¹ sau obținerea unei „diplome universitare într-un stat terț”³². Aceste soluții au fost criticate în doctrină și literatura academică³³.

Totuși, unele criterii au fost interpretate extensiv. Curtea de Justiție a abordat distinct criteriul de „orientare sexuală”³⁴ de criteriul de „sex” pe care l-a interpretat din perspectiva diferențelor biologice între femei și bărbați³⁵, dar a extins această interpretare asupra gravidității³⁶, a situației legate de stadiul avansat al tratamentului de fertilizare *in vitro*³⁷ precum și a identității din perspectiva transsexualității și a reatribuirii de gen³⁸. În mod interesant, așa cum se puncta și în literatura academică, Curtea de Justiție a plasat acest aspect al identității de gen în sfera criteriului de sex și nu a orientării sexuale³⁹.

În privința altor criterii, Curtea a avut inițial o abordare limitativă pe care, ulterior, a nuanțat-o pentru a permite o perspectivă mai largă. Spre exemplu, în optica Curții de Justiție, criteriul de „boală” *per se* nu poate fi interpretat ca intrând în sfera „dizabilității”, criteriu enumerat în Directiva 2000/78/CE dar fără referința explicită la boală în preambulul

28 Pentru o analiză detaliată a interpretării Curții de Justiție a UE în legătură cu discriminarea pe criteriul de sex și extinderea de la aspecte privind diferențe biologice la gravitate, reatribuirea de gen sau identitatea de gen a se vedea Ellis E., Watson P., *EU Anti-discrimination Law*, Second Edition, Oxford EU Law Library, p.22-20.

29 C-310/10, *Agafței și alții*, 7 iulie 2011, ECLI:EU:C:2011:467.

30 C-94/20, *Land Oberösterreich*, 10 iunie 2021, ECLI:EU:C:2021:477, C-571/10, *Kamberaj*, 24 aprilie 2012, ECLI:EU:C:2012:233.

31 C-668/15, *Jyske Finans*, 6 aprilie 2017, ECLI:EU:C:2017:278.

32 C-457/17, *Heiko Jonny Maniero*, 15 noiembrie 2018, ECLI:EU:C:2018:912.

33 Pentru detalii a se vedea Gergely D., „Evoluția protecției împotriva discriminării pe calea cererilor de trimitere preliminară la Curtea de Justiție a Uniunii Europene”, în temeiul Directivelor 2000/43/CE și privind discriminarea pe baza originii rasiale sau etnice în *Noua Revistă de Drepturile Omului*, nr. 1/2022, Vol. 18, p. 59-88.

34 C-356/21, *TP*, 12 ianuarie 2023, ECLI:EU:C:2023:9. Cauza pune în discuție anularea unui contract de antrepriză în baza căruia reclamantul realiza montaje audiovizuale la un post privat de televiziune, după publicarea de către acesta a unui videoclip care promova toleranța față de cuplurile de persoane de același sex.

35 C-405/20, *BVAEB*, 5 mai 2022, ECLI:EU:C:2022:347, para 39, 51, 69.

36 Între altele, C-177/88 *Dekker*, 8 noiembrie 1990, para 12, ECLI:EU:C:1990:383, C-109/00 *Tele Danmark*, 4 octombrie 2001, ECLI:EU:C:2001:513. Pentru un sumar al jurisprudenței în această materie a se vedea Burri S., „Protection and rights related to pregnancy and maternity in EU law”, în *Revue de droit comparé du travail et de la sécurité sociale*, 4, 2019, p.16-25.

37 C-506/06, *Mayr v Bäckerei und Konditorei Gerhard Flöckner*, ECLI:EU:C:2008:119, para. 52.

38 *P v S and Cornwall County Council*, C-13/94, 30 aprilie 1996, 2 CMLR 247, para. 14, 16, 21. Curtea de Justiție a statuat că în cazul în care o persoană este concediată pe motiv că intenționează să se supună sau a fost supusă unei reatribuirii de gen, aceasta este tratată nefavorabil în comparație cu persoanele de sexul de care s-a considerat că aparține înainte de a fi supusă respectivei reatribuirii de gen.

39 Barnard C., Peers S., (eds), *European Union Law*, Third Edition, Oxford University Press, 2020, p.633.

sau textul directivei⁴⁰. Ulterior Curtea, a statuat că nici criteriul de „obezitate”⁴¹ nu reprezintă dizabilitate, dar a permis ipoteza în care „boala”, inclusiv obezitatea, poate produce o limitare de lungă durată și împiedică participarea deplină și efectivă a persoanei la viața profesională, constituind, doar în aceste condiții, o dizabilitate.⁴² În jurisprudența recentă a Curții de Justiție, este cazul unei patologii cardiace care necesită montarea unui pacemaker⁴³, pierderea permanentă a vederii⁴⁴ sau un nivel de acuitate auditivă redus⁴⁵, în condițiile în care aceste afecțiuni produc interferențe cu îndeplinirea funcțiilor esențiale ale postului ocupat.

Jurisprudența Curții de Justiție ne sugerează astfel că, invocarea unei discriminări pe baza altor motive decât cele stipulate în mod expres în Directive va fi inadmisibilă. Este cazul, spre exemplu, al situațiilor reglementate anterior intrării în vigoare a unei legi privind salarizarea comparativ cu situația creată ulterior adoptării, în privința categoriei profesionale a magistraților, în absența unei legături cu vârsta la data recrutării⁴⁶. *Per a contrario*, o situație care vizează o categorie profesională dar care pune în discuție impunerea unei limite maxime de 30 de ani în procesul de recrutare, intră în domeniul material al directivei 2000/78/CE și pune în discuție o discriminare pe criteriul de „vârstă”⁴⁷ similar cu o condiție de maxim 60 de ani pentru a candida la o funcție de președinte într-o organizație sindicală⁴⁸.

În anul 2022, Curtea de Justiție a precizat că motivul sau criteriul de „religie sau convingeri” trebuie distins de motivul întemeiat pe „opinii politice sau de orie altă natură” iar „apartenența religioasă” și „convingerile” se analizează ca două fațete ale unui singur

40 C-13/05, *Chacon Navas*, 11 iulie 2006, ECLI:EU:C:2006:456, para 56. Pentru detalii a se vedea O’Cinneide C. și Tobler C. în European Commission, *The Evolution and Impact of the Case-Law of the Court of Justice of the European Union on Directives 2000/43/EC and 2000/78/EC*, 2012, p. 31-33. Pentru o analiză privind interpretarea ulterioară a conceptului de dizabilitate a se vedea Liu K. și O’Cinneide C. în European Commission, *The Evolution and Impact of the Case-Law of the Court of Justice of the European Union on Directives 2000/43/EC and 2000/78/EC*, 2019, p. 48-50.

41 C-354/13, *Fag og Arbejde*, 18 decembrie 2014, ECLI:EU:C:2014:2463, para 37.

42 În hotărârea pronunțată în 19 februarie 2022, în cauza *HR Rail*, Curtea a reiterat definiția noțiunii de „dizabilitate” din perspectiva jurisprudenței ulterioare cauzei *Chacon Navas*, subliniind că trebuie înțeleasă ca „referindu-se la o limitare a capacității, care rezultă în special din afecțiuni fizice, mentale sau psihice pe termen lung, a căror interacțiune cu diferite bariere poate împiedica participarea deplină și efectivă a persoanei în cauză la viața profesională în condiții de egalitate cu ceilalți lucrători”. Curtea face trimitere la jurisprudența sa, C335/11 și C337/11, *HK Danmark*, 11 aprilie 2013, EU:C:2013:222, para. 38, C397/18, *Nobel Plastiques Ibérica*, 11 septembrie 2019, EU:C:2019:703, punctul 41. C-485/20, *HR Rail*, 10 februarie 2022, ECLI:EU:C:2022:85, para 34.

43 C-485/20, *HR Rail*, 10 februarie 2022, ECLI:EU:C:2022:85, para 35, 36.

44 C-824/19, *Komisia za zashtita ot diskriminatsia*, 21 octombrie 2021, ECLI:EU:C:2021:862, para. 39

45 C-795/19, *Tartu Vangla*, 15 iulie 2021, ECLI:EU:C:2021:606, para. 28-30.

46 *Curtea de Apel Alba Iulia și alții*, C-301/21, 20 octombrie 2022, ECLI:EU:C:2022:811, para 56, 66, 68. A se vedea în același sens *FT v Universitatea Lucian Blaga Sibiu*, C-644/19, 8 octombrie 2020, ECLI:EU:C:2020:810, para 30-34. Situația invocată în legătură cu motivul deținerii sau nedeținerii titlului de doctor în raport de o categorie profesională excede criteriilor acoperite de Directiva 2000/78/CE.

47 *Ministero dell’Interno*, C-304/21, 17 noiembrie 2022, ECLI:EU:C:2022:897, para 36-38. Interzicerea oricărei discriminări bazate, printre altele, pe vârstă interzisă prin Directiva 2000/78. Jurisprudență relevantă, în acest sens: hotărârea din 3 iunie 2021, *Ministero della Giustizia*, C914/19, EU:C:2021:430, punctul 19, hotărârea din 13 noiembrie 2014, *Vital Pérez*, C416/13, EU:C:2014:2371, punctul 30, hotărârea din 15 noiembrie 2016, *Salaberria Sorondo*, C258/15, EU:C:2016:873, para. 25.

48 C-587/20, *HK/Danmark și HK/Privat*, 02 iunie 2022, ECLI:EU:C:2022:419, para. 54.

motiv de discriminare, deci nu două motive de discriminare, care acoperă deopotrivă convingeri religioase, filozofice sau spirituale⁴⁹. Astfel, Curtea a indicat extrem de clar că în domeniul material al Directivei 2000/78/CE nu intră discriminarea pe criteriul convingerilor politice, sindicale, artistice, sportive, estetice sau de altă natură și acestea nu pot fi analizate cuplat ca doua criterii împreună cu „religie sau convingeri”⁵⁰. Această abordare readuce în discuție, în mod implicit, poziția strictă a Curții în raport de ipoteza în care discriminarea nu se bazează pe un singur criteriu dar apare în raport de două sau mai multe criterii. Anterior, Curtea a arătat că, deși discriminarea poate fi întemeiată pe mai multe criterii, spre exemplu, cele menționate la articolul 1 din Directiva 2000/78/CE, nu există o categorie nouă de discriminare care să rezulte din coroborarea mai multor astfel de criterii, a căror existență să poată fi constatată în cazul în care discriminarea pe baza acestor motive, privite în mod izolat, nu a fost dovedită⁵¹.

Cu alte cuvinte, Curtea admite că discriminarea poate fi analizată separat într-un raport de cauzalitate individual cu un criteriu interzis dar nu într-un raport de cauzalitate în care se suprapun ori intersectează mai multe criterii, pentru simplu fapt, că o astfel de discriminare, în doctrină denumită discriminare multiplă sau intersecțională⁵², nu reprezintă o categorie interzisă de directive. Mai mult, Curtea a arătat că în domeniul material al Directivei 2000/78/CE instanțele naționale nu pot scinda în mai multe criterii unul din motivele de discriminare expres interzis de directivă⁵³. Această abordare restrictivă nu este întâmplătoare, fiind criticabil refuzul Curții de Justiție de a oferi un cadru de analiză a discriminării multiple cel puțin în raport de criteriile interzise de directive în domeniile materiale ale acestora. Acest aspect ar presupune că, cel puțin, în contextul muncii și ocupării, este posibilă o discriminare prin combinarea (intersectare, suprapunere, relaționare) criteriilor de origine rasială sau etnică și religie sau convingeri, sau origine rasială sau etnică și sex, sau orice altă relaționare cu criteriile de orientare sexuală, dizabilitate sau vârstă uniform interzise de directivele UE anti-discriminare. Însă așa cum se punctează și în doctrină, în cauzele în care s-a invocat discriminarea prin coroborare cu două sau mai multe criterii, Curtea de Justiție a abordat discriminarea din perspectiva unui criteriu singular, a respins anumite criterii sau nu le-a analizat complementar⁵⁴.

49 *S.C.R.L.*, C-344/20, 13 octombrie 2022, ECLI:EU:C:2022:774, para 26-27 și 29; *WABE și Muller*, C-804/18 C-341/19, 15/07/2021, ECLI:EU:C:2021:594, para 47, 49, 50.

50 *Ibid*, C-344/20, para. 29. Per a contrario, „opiniile politice și alte opinii” reprezintă criteriul de discriminare interzis în articolul 14 din Convenția Europeană a Drepturilor Omului. A se vedea jurisprudența Curții Europene a Drepturilor Omului, *Adali v Turcia*, 38187/97, 31 martie 2005, *Georgian Labour Party v Georgia*, 9103/04, 8 iulie 2008, *Virabyan v Armenia*, 40094/05, 2 octombrie 2012.

51 C-443/15, *David L. Parris v. Trinity College Dublin and Others*, ECLI:EU:C:2016:897, para 80-82.

52 Xendis R., „Multiple discrimination in EU Anti-Discrimination Law, Towards Redressing Complex Inequality?” în *Belavusau U., Henrard K., EU Anti-Discrimination Law Beyond Gender*, Hart Publishing, 2019, p. 41-74.

53 C-344/20, *S.C.R.L.*, 13 octombrie 2022, para 53-55. Potrivit instanței naționale, dispozițiile legii naționale ar fi avut ca efect tratarea criteriului de religie și de convingeri ca motive de discriminare distincte.

54 Xendis arată că din 7 cauze în care s-a invocat discriminarea pe baza unor multiple criterii, în 5 cauze Curtea a examinat discriminarea din perspectiva unui singur criteriu. C-227/04, *Maria-Luise Lindorfer*, EU:C:2007:490, 2007 (criteriu de sex, vârstă, cetățenie), C-356/09 *Christine Kleist* EU:C:2010:703, 2010 (criteriu de sex, vârstă), C-152/11, *Johann Odar*, EU:C:2012:772, 2012 (vârstă, dizabilitate), C-363/12 *Z.*, EU:C:2014:159, 2014 (Sex, dizabilitate), C-443/15 *David L. Parris*, EU:C:2016:897, 2016 (orientare sexuală, vârstă). În cauzele *Meister și Milkova*, Curtea nu a examinat criteriile din perspectiva complementarității, suprapunerii sau relaționării acestora. C-415/10 *Galina Meister*, EU:C:2012:217, 2012 (Sex, vârstă, origine etnică), C-406/15 *Petya Milkova*,

Dincolo de modalitatea în care Curtea examinează criteriile de discriminare, parafrazată în doctrină drept „abordare de tip categorie fixă”, Curtea de Justiție a UE a oferit și alte exemple de interpretare extensivă⁵⁵. O astfel de situație a vizat extinderea protecției împotriva discriminării directe sau hărțuirii unei persoane care este tratată mai puțin favorabil, nu în considerarea unui criteriu de discriminare propriu adică a unei caracteristici personale, cât în legătură cu un criteriu (caracteristică personală) a unei terțe persoane, față de care persoana discriminată se află într-o anumită relaționare.

Această legătură de cauzalitate între un tratament discriminatoriu și un criteriu de discriminare în raport de un terț a fost reținută de Curtea de Justiție, inițial, în cauza Coleman, cu privire la discriminarea directă sau hărțuirea angajatei în raport de dizabilitatea copilului minor, pe care îl avea în îngrijire⁵⁶. Ulterior, Curtea de Justiție a extins acest raționament și în cazul discriminării indirecte, pe baza criteriului de origine etnică⁵⁷. În cauza CHEZ, Curtea de Justiție a achiesat tezei susținute de Avocatul General în sensul că o măsură discriminatorie cu caracter general afectează nu doar persoanele care au o anumită caracteristică personală, dar și persoanele care, fără a avea o astfel de caracteristică, suferă același efect negativ, prin asociere cu acele persoane⁵⁸.

Aceste abordări au fost apreciate în doctrină, considerându-se că pe calea interpretării Directivelor, Curtea de Justiție a clarificat faptul că discriminarea prin asociere reprezintă o discriminare incidentă discriminării directe, indirecte sau hărțuirii, după caz⁵⁹. Deși s-a susținut că instanța a acoperit și ipoteza discriminării prin asumție sau presupunere⁶⁰ în cauza *Accept*, nu împărtășim aceasta perspectivă, Curtea neatingând în principal problema discriminării prin asociere cu orientarea sexuală reală sau presupusă⁶¹. Desigur, fondul cauzei a vizat declarații publice cu privire la un eventual transfer al unui fotbalist prezentat ca fiind homosexual⁶².

EU:C:2017:198, 2017 (dizabilitate, statut funcționar public).

55 Pentru o analiză a aspectelor corelative dezvoltării conceptului de interpretare extensivă în materia drepturilor omului și a nediscriminării a se vedea Andreescu L. și Andreescu G., ”Discrimination creep, mandate expansion, and the politicisation of Romania’s equality agency”, disponibil la https://www.academia.edu/80901665/Discrimination_creep_mandate_expansion_and_the_politicisation_of_Romania_s_equality_agency, acceptat pentru publicare în *Europe-Asia Studies*, Taylor & Francis Online, 2023.

56 C-303/06, *S. Coleman*, 17 iulie 2008, EU:C:2008:415, para 56 și 63. Pentru detalii a se vedea Karagiorgi C., ”The Concept of Discrimination by Association and Its Application in the EU Member States” în *European Anti-Discrimination Law Review*, 18, 2014, p. 25.

57 Henrard K., ”The Effective Protection against Discrimination and the Burden of Proof, Evaluating the CJEU’s Guidance Through the Lens of Race” în Belavusau U., Henrard K. (eds.), *EU Anti-Discrimination Law Beyond Gender*, Hart Publishing, 2019, p. 95-117.

58 C-83/14, *CHEZ*, 16 iulie 2015, ECLI:EU:C:2015:480, para. 59,60. Concluziile Avocatului General Juliane Kokott, 12 martie 2015, para. 55, 58. Pentru o analiză detaliată se vedea Farkas L., *The meaning of racial or ethnic origin in EU law: between stereotypes and identities*, *European network of legal experts in gender equality and non-discrimination*, European Union, 2017.

59 Moschel M., ”Eighteen Years of Race Equality Directive, A Mitigated Balance”, în Belavusau U., Henrard K. (eds.), *EU Anti-Discrimination Law Beyond Gender*, Hart Publishing, 2019, p 145.

60 Tryfondidou A., ”The Impact of the Framework Equality Directive on the Protection of LGB Persons and Same-Sex Couples from Discrimination under EU Law”, în Belavusau U., Henrard K. (eds.), *EU Anti-Discrimination Law Beyond Gender*, Hart Publishing, 2019, p 236.

61 C-81/12 *Asociația Accept v Consiliul Național pentru Combaterea Discriminării*, 25 aprilie 2013, ECLI:EU:C:2013:275.

62 *Ibid*, para 24-30.

4. Criterii de discriminare interzise în Convenția Europeană a Drepturilor Omului

Criterii de discriminare interzise de CEDO și Protocolul 12	Criterii de discriminare interpretate de CEDO	Criterii de discriminare interzise în dreptul UE	Criterii de discriminare interpretate de CJUE
Sex	Sex (graviditate)	Sex	Sex (graviditate, reatribuire de gen, identitate de gen)
Rasă	Rasă, etnie	Rasă, etnie	Rasă, etnie
Culoare	Culoare		
Limbă	Limbă		
Religie, convingeri	Religie, convingeri	Religie, convingeri	Religie, convingeri
Opinie politică sau alte opinii	Opinie politică sau alte opinii		
Origine națională sau socială	Origine națională sau socială	Cetățenie UE	Limbile oficiale ale statelor membre
Apartenență la o minoritate națională	Apartenență la o minoritate națională		
Avere	Avere		
Naștere	Naștere în afara căsătoriei		
Orice altă situație	Orientare sexuală, Identitate de gen	Orientare sexuală	Orientare sexuală
	Vârstă	Vârstă	Vârstă
	Dizabilitate	Dizabilitate	Dizabilitate
	Stare de sănătate, HIV, caracteristici genetice		
	Statut parental sau marital		
	Statut de imigrant		
	Statut de deținut		
	Apartenență la o organizație sau uniune sindicală		
	Persoană juridică străină		
	Reședință		

Tabel 3 Criterii de discriminare interzise în dreptul și practica europeană

În ceea ce privește Articolul 14 din Convenția Europeană a Drepturilor Omului sau Protocolul nr. 12 la Convenție lucrurile stau diferit deoarece abordarea în aceste reglementări nu cuprinde o listă închisă sau exhaustivă de criterii ce pot sta la baza unei discriminări. Curtea Europeană a Drepturilor Omului a interpretat în mod larg și extensiv

motivele de discriminare care pot intra în sfera de protecție a articolului 14, în special, sub incidența sintagmei „sau orice altă situație”. (*Vezi Tabel 3*) Interpretarea acestor „situații” nu s-a limitat la caracteristici personale, înnăscute sau inerente dar Curtea a clarificat faptul că o distincție de tratament devine discriminare în condițiile în care are la bază o caracteristică obiectivă sau personală⁶³ ori un statut⁶⁴ protejat în sfera Articolului 14 din Convenție⁶⁵. Acest fapt presupune o relație de cauzalitate între tratamentul mai puțin favorabil aplicat și criteriul de discriminare invocat sau în legătură cu efectul disproporționat produs de o măsură aparent neutră față de un anumit grup de persoane, în privința căruia criteriul de discriminare constituie un factor relevant din punctul de vedere al consecințelor negative produse.

În anul 2022, Curtea Europeană a reiterat recent că doar acele diferențe care se întemeiază pe o caracteristică identificabilă pot fi de natură a constitui discriminare, în sensul prevăzut de Articolul 14 din Convenție sau pe baza unui „alt statut”⁶⁶. Cu alte cuvinte, nu poate fi invocat un element abstract sau generic ca temei al unui tratament mai puțin favorabil. Aceeași interpretare a fost aplicată și în raport de prevederile Articolului 1 din Protocolul 12 la Convenție⁶⁷. În cele mai recente hotărâri (*Vezi Tabelul 4*), Curtea Europeană a Drepturilor Omului a analizat aspecte legate de diferențe între femei și bărbați⁶⁸, diferențe de tratament pe considerentul originii rasiale și a culorii pielii, sau originea etnică⁶⁹, convingeri religioase sau statutul de organizație religioasă⁷⁰, apartenența

63 Criteriile prevăzute în Articolul 14 din Convenție: „sex, rasă, culoare, limbă, religie, opinii politice sau orice alte opinii, origine națională sau socială, apartenență la o minoritate națională, avere, naștere”.

64 Curtea Europeană a interpretat în sens larg noțiunea de „statut”. În jurisprudența sa, Curtea a statuat că în această categorie intră criteriul precum vârsta (*Carvalho Pinto de Sousa Morais v. Portugalia, 2017*), orientarea sexuală (*M.C. and A.C. v. România, 2016*), starea de sănătate și dizabilitatea (*Kiyutin v. Rusia, 2011, Enver Şahin v. Turcia, 2018, Çam v. Turcia, 2016*), statutul civil sau parental (*Weller v. Ungaria, 2009, Muñoz Díaz v. Spania, 2009*), statutul de imigrant (*Anakomba Yula v. Belgia, 2009*), statutul de deținut (*Cința v. România, 2020*), reședința sau domiciliul (*Baralița v. Bosnia și Herțegovina, 2019*).

65 European Court of Human Rights, Guide on Article 14 of the European Convention on Human Rights and on Article 1 of Protocol no. 12 of the Convention, Prohibition of discrimination, 31 august 2022, p.24.

66 *Pinkas și alții v. Bosnia și Herțegovina*, 8701/21, para 59, 4 octombrie 2022; *Fabián v. Hungary*, 78117/13, para. 113, 5.09.2017. Ambele cauze cuprind trimiterea directă la necesitatea unui criteriu identificabil.

67 *Negovanovic și alții v. Serbia*, 29907/16, 30022/16, 3322/16, para 74-77, 25 ianuarie 2022.

68 *Moraru și Marin v. România*, op.cit. 20 decembrie 2022 (raporturi de muncă, vârstă diferită de pensionare), *Beeler v. Switzerland*, 78630/12, 11 octombrie 2022 (pensie soț supraviețuitor în situația bărbaților), *Ivashkiv v. Ucraina*, 59670/14, 22 septembrie 2022 (protecția integrității fizice și psihice împotriva actelor de violență motivate de gen), *Ppaparrigopoulos v. Grecia*, 61657/16, 30 iunie 2022, (condiții de recunoaștere a paternității), *DİMICI v. Turcia*, 70133/06, 7 iulie 2022, (repartizarea excedentului de venituri ale unei organizații), *A. și B. v. Georgia*, 73975/16, 10 februarie 2022 (protecția integrității fizice și psihice împotriva actelor de violență).

69 *Muhammad v. Spania*, 34085/17, 18 octombrie 2022, (acțiuni de legitimare și identificare a persoanelor de către poliție), *Elmazova și alții v. Macedonia de Nord*, 11811/20 și 13550/20, 13 decembrie 2022 (segregare școlară a copiilor romi), *Basu v. Germania*, 215/19, 18 octombrie 2022 (acțiuni de legitimare și identificare a persoanelor de către poliție), *Paketova și alții v. Bulgaria*, 17808/19 și 36972/19, 4 octombrie 2022 (acțiuni publice de protest și măsuri de protecție pentru siguranța persoanelor), *X și alții vs. Albania*, 73548/17 și 45521/19, 31 mai 2022 (neimplementarea unor măsuri de desegregare școlară a copiilor romi).

70 *T.C. v. Italia*, 54032/18, 19 mai 2022, (interzicerea implicării copilului crescut într-o religie, în practicile religioase diferite ale părintelui), *Anderlecht Christian Assembly of Jehovah's Witnesses și alții v. Belgia*, 20165/20, 5 aprilie 2022, (neaplicarea scutirii de la impozitul pe proprietate în lipsa recunoașterii)

la o minoritate națională⁷¹, cetățenia⁷² sau nașterea⁷³.

Criteria interzise de Art. 14 și P. 12	Criteria reținute în cauze CEDO	Cauze CEDO	Anul
Sex	Femei vs. bărbați Bărbați vs. femei Femei Bărbați vs. femei Femei vs bărbați Femei	Moraru și Marin c. României Beeler c. Elveției Ivashkiv c. Ucrainei Paparrigopoulos c. Greciei Dimici c. Turciei A. și B. c. Georgiei	2022
Rasă	Rasă, culoarea pielii Origine etnică: romi Rasă Origine etnică: romi Origine etnică: romi	Muhammad c. Spania Elmazova și alții c. Macedoniei de Nord Basu c. Germaniei Paketova și alții c. Bulgariei X și alții c. Albaniei	2022
Culoare	Culoarea pielii Culoarea pielii	Muhammad c. Spaniei Basu c. Germaniei	2022
Religie, convingeri	Religie, convingeri religioase Organizație religioasă	T.C. c. Italiei Anderlecht Christian Assembly of Jehovah's Witnesses și alții c. Belgiei	2022
Origine națională sau socială	Cetățenie Cetățenie	Savickis și alții c. Latviei Benkharbouche și Janah c. Marii Britanii	2022
Minoritate națională	Apartenență la o minoritate națională	Bakirdzi și E.C. c. Ungariei	2022
Naștere	Data nașterii	Zeggai c. Franței	2022
Opinie	Ideologie diferită	Kreyndlin și alții c. Rusiei	2023

Tabel 4 Criterii de discriminare în jurisprudența CEDO în anul 2022

În hotărârile pronunțate în anul 2023 și 2022, Curtea Europeană a reiterat criteriile care nu sunt enumerate în Articolul 14 dar intră în sfera de protecție a sintagmei „alt statut”. (Vezi tabelul 5) Spre exemplu, „orientarea sexuală” este un concept acoperit de Articolul 14⁷⁴. În contextul acestui criteriu, Curtea a statuat că „orientarea sexuală” și „identitatea de gen”, sunt două caracteristici distincte și intime care nu trebuie confundate⁷⁵.

71 *Bakirdzi și E.C. v. Ungaria*, 49636/14, 65678/14, 10 noiembrie 2022 (deficiențe în legislația privind sistemul electoral)

72 *Savickis și alții v. Latvia*, 49270/11, 9 iunie 2022 (mod de calcul pensii, cu excluderea unor perioade de muncă), *Benkharbouche și Janah v. Marea Britanie* (imunitate de jurisdicție, concediere personal ambasadă străine)

73 *Zeggai v. Franța*, 12456/19, 13 octombrie 2022, (acordarea cetățeniei în funcție de data nașterii, înainte sau după independența Algeriei)

74 *Barmaxizoglou și alții v. Grecia*, 53326/14, para 21, 1 decembrie 2022, cu citarea cauzei *Vallianatos și alții v. Grecia*, 29381/09 și 32684/09, para 77, 7 noiembrie 2013. A se vedea și *Isakov v. Rusia*, 21226/14, 10 ianuarie 2023, *Ivanov v. Rusia*, 72144/14, 10 ianuarie 2023; *Sutyagin și Gavrikov v. Rusia*, 13518/10, 32190/20, 15 decembrie 2022, *Teplitskaya and Bogach v. Rusia*, 23506/15, 38211/16, 20 septembrie 2022, *Stoyanova v. Bulgaria*, 56070/18, 14 iunie 2022, *Oganezova v. Armenia*, 71367/12, 72961/12, 17 mai 2022, *Genderdoc-M v. Republica Moldova*, 60377/10, 15 martie 2022.

75 *Y v. Poland*, 74131/14, 17 februarie 2022; *A.M. și alții v. Rusia*, 47220/19, para. 74, 6 iulie 2021; *X și Y v. România*, 2145/16, 19 ianuarie 2021. A se vedea principiile statuate de Curtea Europeană în *Hämäläinen v.*

În aceeași categorie „alt statut” intră și criteriul de „dizabilitate”⁷⁶, spre exemplu, în raport de deficiențe de vedere sau deficiențe locomotorii⁷⁷. În jurisprudența anterioară, Curtea statuase că starea de sănătate inclusiv patologii de origine genetică⁷⁸ intră în sfera unui „statut” protejat. De asemenea, condițiile legate de dimensiuni antropometrice (înălțime, greutate)⁷⁹ constituie „statut” protejat.

Alte motive de discriminare reținute de Curte în jurisprudența recentă includ criteriul de „uniune sindicală sau apartenență la uniunea sindicală”⁸⁰, statutul de „imigrant” sau „refugiat”⁸¹, „categoria profesională”⁸² ori statutul de „persoană aflată în executarea unei măsuri privative de libertate”⁸³.

Finland, 37359/09, 16 iulie 201. A se vedea *Sousa Goucha v Portugalia*, 70434/12, para 27, 22 martie 2016.

76 Curtea Europeană a considerat că o diferențiere de tratament inclusiv pe baza stării de sănătate a unei persoane sau infecție HIV, ar trebui să fie acoperite în contextul criteriului de dizabilitate sau ca o formă a acesteia în categoria „alt statut”, în textul articolului 14 din Convenție. A se vedea *Kiyutin v Rusia*, 2700/10, para 57, 10 martie 2011; *I.B. v Grecia*, 552/10, 3 octombrie 2013; *Martzaklis și alții v Grecia*, 20378/13, 9 iulie 2015; *Novruk și alții v Rusia*, 31039/11, 16 martie 2016; *Ibrogimov v Rusia*, 31148/12, 15 mai 2018.

77 *Negovanovic și alții v Serbia*, 29907/16, 30022/16, 3322/16, para 75-76 și 82, 25 ianuarie 2022. Curtea Europeană a reținut o diferențiere de tratament între persoanele cu deficiență de vedere (nevăzători) și persoanele fără o astfel de deficiență, considerând că acest criteriu intră în sfera criteriului de dizabilitate și beneficiază de protecția Articolului 1 din Protocolul 12 la Convenție. În *Arnar Helgi Larusson*, Curtea a discutat conceptul de acces la locuri publice și acomodarea rezonabilă pentru persoane cu dizabilități locomotorii. *Arnar Helgi Larusson v Islanda*, 23077/19, para 59, 31 mai 2022.

78 *G.N. și alții c. Italiei*, 43134/05, para 124-125, 127. Diferența de tratament între reclamanți, bolnavi de talasemie sau moștenitori ai bolnavilor de talasemie și hemofilie se întemeia pe tipul de patologie, de origine genetică. Curtea Europeană a considerat că o diferență de tratament bazată pe o boală genetică poate intra în domeniul de aplicare al articolului 14 din Convenție.

79 *Morar c. României*, 64480/19, para 42, 44, 8 noiembrie 2022. Curtea Europeană a reținut că dimensiunea fizică, o caracteristică genetică, se interpretează ca „statut” care poate fi încadrată în lista neexhaustivă prevăzută de articolul 14.

80 *Hoppen and Trade Union of AB Amber Grid Employees c. Lituaniei*, 976/20, 17 ianuarie 2023, *Zakharova și alții c. Rusiei*, 12736/10, 8 martie 2022 (problematika asigurării unei protecții eficiente împotriva discriminării pe criteriul de apartenență sindicală).

81 *M.M. și alții c. Suediei*, 22105/18, 20 octombrie 2022.

82 *Pinkas și alții c. Bosniei și Herțegovina*, 8701/21, 4 octombrie 2022. Cauza se referă la magistrați și grefieri. Curtea a considerat anterior că deținerea unei înalte funcții (*Valkov și alții c. Bulgariei*, 2033/04, para. 115, 25 octombrie 2011), deținerea unui anumit grad în poliție (*Beeckman și alții v. Belgiei* (dec.), no. 34952/07, para.24, 18 September 2018), sau armată (*Engel și alții v. Olandei*, 8 June 1976, § 72, Series A no. 22) pot fi interpretate ca „alt statut”. *Pinkas*, op.cit, para. 59.

83 *Cauzele Pavlov și alții c. Rusiei*, 13 octombrie 2022, *Korablevy și alții c. Rusiei*, 15 septembrie 2022, *Boyko-Velikiy și alții c. Rusiei*, 21 iulie 2022, *Vool și Toomik c. Estoniei*, 29 martie 2022 pun în discuție statutul de deținut în arest preventiv și dreptul la vizite iar cauza *P.C. c. Irlandei*, 1 septembrie 2022, statutul de deținut în penitenciar în raport de stabilirea drepturilor de pensie.

Criterii interzise de Art. 14 și P. 12	Criterii reținute în cauze CEDO	Criterii reținute în cauze CEDO	Anul
Alt statut	Orientare sexuală (homosexualitate) (homofobie)	Uniune sindicală, lucrător membru al unei uniuni sindicale	2023
Alt statut	Orientare sexuală (cu[u] de același sex, homofobie) Dizabilitate: deficiențe de vedere, locomotorii Greutate, înălțime	Imigrant Profesie justiție Persoană aflată în executarea unei măsuri privative de libertate	2022

Tabel 5 Criterii de discriminare reținute în contextul "alt statut"

Jurisprudența actuală ne arată că, în examinarea cauzelor de discriminare în câmpul de aplicare al articolului 14 și al Protocolului 12 la Convenție, instanța europeană a avut o abordare deschisă spre o interpretare largă și extensivă în comparație cu abordarea Curții de Justiție a UE, în domeniul material al Directivelor anti-discriminare. Dincolo de faptul că formularea criteriilor din Convenție de tip non-exhaustiv a permis acest fapt comparativ cu criteriile limitative din Directive, amploarea jurisprudenței Curtii Europene este diferită, dinamica acesteia este evolutivă, susținută de modul în care Curtea analizează și raționalizează diferențele între drepturile omului și dreptul internațional, interpretează în lumina contextului actual și a standardelor și evoluțiilor din statele membre ale Consiliului Europei⁸⁴.

Curtea Europeană a examinat discriminarea nu doar în raport de relaționarea directă cu un criteriu de discriminare interzis expres în articolul 14 sau incident sintagmei „alt statut” dar și în relaționarea cu două sau mai multe criterii, complementare. Deși, instanța europeană nu a definit *per se* tipologia unei astfel de discriminări, spre deosebire de Curtea de Justiție care a admis că discriminarea poate să aibă la bază mai multe criterii însă nu constituie o tipologie nouă de discriminare, Curtea Europeană a Drepturilor Omului a formulat un cadru de examinare a criteriilor sau circumstanțelor multiple invocate în analiza raportului de cauzalitate cu elementele discriminării. Cauza *Moraru v România* este sugestivă deoarece pune în discuție un astfel de cadru aplicabil unor posibile interacțiuni între criterii de discriminare, pe de o parte, și modalitatea complementară de analiză a acestora, pe de altă parte. Curtea pleacă de la premisa că impunerea unor condiții antropometrice precum înălțime și greutate, în esență, caracteristici genetice constituie „alt statut” protejat de articolul 14 și a reținut că acestea erau stabilite în mod diferit pentru femei și bărbați. Chiar dacă pe fond, nu s-a marjat pe ideea intersecționalității dintre caracteristicile genetice (înălțime, greutate, abilități fizice) și sex, în analiza raportului de proporționalitate între măsura respingerii unei candidate care nu îndeplinește aceste cerințe și scopul legitim urmărit⁸⁵, instanța europeană s-a raportat la cauza *Kalliri* în care Curtea de Justiție a analizat implicațiile unei condiții singulare de înălțime minimă aplicată deopotrivă femeilor și bărbaților în raport de funcțiile exercitate de poliție⁸⁶. Atât în considerarea de plano a funcțiilor poliției cât și a specificului funcțiilor în plan operativ

84 Motoc I., Aaken van A., *The European Convention on Human Rights and General International Law*, Oxford University Press, 2018, p. 1-20.

85 Scopul viza îndeplinirea unui nivel de capacitate individuală necesar pentru a efectua misiuni militare.

86 *Moraru c. României*, op. cit, para. 24 și 53, 54.

dar și administrativ, Curtea de Justiție considerase că înălțimea nu era plasată într-o legătură de cauzalitate relevantă pentru stabilirea aptitudinilor sau forței fizice, având un impact negativ mai mare față de femeii comparativ cu bărbații, fiind astfel discriminatorie⁸⁷. De la această premiză, Curtea Europeană a sancționat faptul că instanțele naționale nu s-au angajat într-o examinare detaliată a discriminării pe criteriul de sex pentru a pune în balanță implicațiile asupra discriminării pe baza criteriilor antropometrice și a justificării legăturii dintre dimensiuni fizice și capacități sau abilități fizice⁸⁸. Așadar, conexiunile dintre criterii multiple de discriminare au fost privite de Curtea Europeană într-un cadru complementar relevant, raportat la testul justificării pe care instanțele naționale nu l-au efectuat într-un mod informat.

Spre deosebire de cauza *Moraru*, în *P.C. v Irlanda*, s-a pus în discuție anularea drepturilor de pensie obținute începând cu împlinirea vârstei de 66 de ani, după condamnarea reclamantului la o pedeapsă privativă de libertate. Instanța europeană a oferit cadrul de examinare al unei „discriminări bazate pe trei criterii”- vârsta, statutul de persoană în detenție cu unic venit, pensia și statutul de persoană aflată în executarea unei măsuri privative de libertate, în penitenciar⁸⁹. În această speță, Curtea nu a pornit de la analiza intersectării acestor criterii cât de la examinarea separată a fiecărui criteriu invocat în relația cu faptele de discriminare⁹⁰. Dincolo de elementul pozitiv al cadrului de examinare oferit de Curte, în cazul discriminării pe baza mai multor criterii, și anume analiza raportului individual de cauzalitate a fiecărui criteriu în raport de discriminarea directă și indirectă, apare însă și un aspect care evidențiază complexitatea abordării criteriilor invocate și plasarea acestora în domeniul de aplicare al articolului 14. „Vârsta” și „statutul de persoană aflată în detenție” fuseseră recunoscute de Curte ca motive ce intră în categoria „alt statut” din Articolul 14 însă nu și „sursa sau nivelul venitului”, în speță, diferite forme de beneficii sociale, acordate în legătură cu activitatea profesională sau investiții private⁹¹. Chiar dacă în jurisprudență s-a reținut că un „alt statut” trebuie interpretat în sens larg și nu este limitat la caracteristici personale, este de neînțeles de ce Curtea nu a reținut că vocația sau lipsa vocației la un beneficiu reglementat prin diferite scheme sociale, se raportează la factori obiectivi, îndeplinirea unor condiții legate de circumstanțe precum contributivitatea, solidaritatea etc. similar condițiilor care determină suspendarea plății acestora, ceea ce nu constituie un motiv de discriminare, față de corelarea la elementul lipsei unui caracter personal înnăscut, dobândit prin naștere sau legat de o convingere personală sau alegere esențială⁹². Curtea invocă, în acest sens o altă cauză, diferită de situația de fapt dar aplică același raționament, ceea ce pune, în opinia noastră, în mod artificial analiza criteriului din categoria „alt statut” în legătură cu criteriile enumerate *expresis verbis* în articolul 14 precum sex, rasă, culoare, religie, convingeri, caracteristici inerente persoanei⁹³. Evident, criteriile puse în analiză nu sunt comparabile.

87 Ibid, para 24.

88 Ibid, para. 54 și 55.

89 *P.C. c. Irlandei*, 26922/19, 1 septembrie 2022, para 56 și 65.

90 Ibid, para. 65.

91 Ibid, para. 78.

92 Ibid, para 78,79.

93 Ibid., para. 79. Curtea invocă statuarea sa din cauza *Springett și alții c. Regatului Unit*, 34726/04, 27 aprilie

Mai mult, Curtea plasează analiza în cazul discriminării indirecte, ceea ce, de plano, ar presupune evaluarea impactului negativ produs și justificarea obiectivă care stă la baza efectului realizat, însă instanța europeană a examinat cazul din perspectiva unui raport de cauzalitate cu un criteriu interzis, similar discriminării directe, concluzionând că măsura vizată nu este legată de un statut personal cât de un motiv care nu este ”cognoscibil”.

Anterior, în cauzele *Yocheva și Ganeva c. Bulgariei*⁹⁴ din anul 2021 și *Carvalho Pinto de Sousa Morais c. Portugaliei*⁹⁵ din anul 2017, Curtea a examinat discriminarea pe baza relaționării simultane dintre două criterii. În *Yocheva*, Curtea a constatat discriminarea pe baza „ambelor criterii de statut familial și de sex”, reținând că argumentele statului bazate pe conceptul necesității ca un copil minor să fi avut doi părinți, din punct de vedere legal și ca unul să fi decedat era fundamentat pe stereotipuri nejustificate iar cerința ca mama să inițieze acțiuni prin care să solicite tatălui necunoscut să recunoască minorul sau să inițieze acțiuni de recunoaștere a paternității reprezintă o ingerință în dreptul la respect pentru viața de familie, viața socială, identitate și integritate a mamei⁹⁶. Ca atare, cele două criterii s-au plasat într-un raport de cauzalitate simultan cu discriminarea persoanei de sex feminin și unic părinte al unui copil minor. În *Carvalho Pinto de Sousa* instanța europeană a constatat că „vârsta și sexul au constituit factori decisivi” în argumentele instanței naționale care au condus la diminuarea daunelor stabilite pentru un prejudiciu produs prin culpă medicală unei femei în vârstă de cincizeci de ani pentru care „sexualitatea nu mai era importantă”⁹⁷. Curtea a considerat că ipoteza de la care a pornit instanța națională se baza pe stereotipuri și prejudecăți sexiste fundamentate pe ideea tradițională a sexualității feminine legată esențialmente de procreare⁹⁸ în timp ce în cauze privind situații similare, implicând bărbați trecuți de cincizeci de ani, instanța a acordat daune morale aproape duble considerând că afectarea sexualității acestora a produs traume severe⁹⁹. În acest context, Curtea a reținut, în esență o discriminare directă, „bazată pe aceste criterii [vârstă și sex]”¹⁰⁰.

Abordarea Curții Europene în cazurile de discriminare bazate pe două sau mai multe criterii evidențiază poziția flexibilă a instanței europene în raport de invocarea combinată a criteriilor de discriminare, atât cele expres menționate în articolul 14 cât și cele care intră sub incidența sintagmei „alt statut”. Însă mai important este faptul că instanța europeană a oferit un cadru de examinare a discriminării multiple, chiar dacă nu a definit-o ca

2010.

94 *Yocheva and Ganeva v. Bulgaria*, 18592/15, 43863/15, 11 mai 2021.

95 *Carvalho Pinto de Sousa Morais c. Portugaliei*, 17484/15, 25 iulie 2017.

96 Reclamanta, ca mamă a unui copil minor cu tatăl necunoscut, nu putea să prezinte documente condiționate de lege, în timp ce un părinte de sex masculin văduv putea să facă dovada cu înscrisuri, în virtutea prevederilor legale care făceau trimitere la familia cu „un singur părinte în viață” interpretat corelativ familiei „cu un părinte supraviețuitor”. Ca atare, familia monoparentală formată din mama și copilul nerecunoscut de tată nu beneficia de sprijinul social al statului. *Yocheva and Ganeva v. Bulgaria*, op.cit. para 110-113, 116.

97 *Carvalho Pinto de Sousa Morais c. Portugaliei*, para 49, 50. Instanța națională reținuse că „reclamanta avusese deja cincizeci de ani la momentul intervenției chirurgicale și a avut doi copii, adică o vârstă la care sexualitatea nu era la fel de importantă ca în anii tinereții, semnificația acesteia diminuându-se odată cu vârsta” și având în vedere vârsta copiilor „probabil avea nevoie doar să aibă grija de soțul ei”.

98 *Carvalho Pinto de Sousa Morais c. Portugaliei*, para 49, 50, 52.

99 Ibid, para. 55.

100 Ibid., para. 53.

atare, creionând atât relaționarea separată cât și interacțiunea între criterii, dar mai ales relația dinamică dintre criterii sub forma ramificațiilor care trebuie considerate în analiza discriminării.

Un alt exemplu sugestiv apare în cea mai recentă hotărâre pronunțată la 31 ianuarie 2023 de Curtea Europeană a Drepturilor Omului, în cauza *Kreyndlin și alții c. Rusiei*¹⁰¹. Comisia Europeană sublinia în raportul de implementare al Directivei 2000/43/CE¹⁰² că problema „discriminării bazate pe percepție” sau a „discriminării bazate pe presupuneri”, respectiv cazurile în care diferența de tratament se întemeiază pe o convingere sau o percepție incorectă că o persoană are una dintre caracteristicile protejate” nu a fost abordată de Curtea de Justiție a UE. Într-adevăr, Curtea de Justiție se pronunță în legătură cu discriminarea prin asociere cu un criteriu sau caracteristică personală a unui terț, în cauza *Coleman*, și în legătură cu efectul unei măsuri discriminatorii care afectează persoanele care, fără a avea o caracteristică personală, suferă același efect negativ, prin asociere cu cei care au o astfel de caracteristică, în cauza *CHEZ*.

În cauza *Kreyndlin și alții*, Curtea Europeană abordează problema la care face referire Comisia Europeană, esențialmente, discriminarea bazată pe percepție sau asumție, însă în materia dreptului penal. Cauza pe rolul instanței europene vizează membrii ai filialei ruse a organizației Greenpeace, participanți voluntari la eforturile de combatere a incendiilor în regiunea Krasnodar, atacați de către un grup de persoane purtând măști, bastoane, cuțite și arme de foc. În cursul actelor de violență aceștia au făcut referire la organizația voluntarilor ca fiind una „străină”, le-au spus „să se întoarcă în America” și i-au amenințat că „dacă nu pleacă imediat, îi vor îngropa și nimeni nu i-ar găsi vreodată”. Ulterior, lângă zona voluntarilor a fost găsit un semn pe care scria un termen derogatoriu la adresa americanilor¹⁰³. Investigarea incidentelor de către autoritățile ruse, rezumate la simple acte de violență fizică a rămas fără consecințe, în lipsa identificării autorilor și a intervenției prescripției răspunderii penale¹⁰⁴. Curtea Europeană a examinat cazul din unghiul obligațiilor procedurale aplicabile actelor de violență motivate de discriminare. În esență, investigarea motivelor discriminatorii presupune examinarea amplă, detaliată și imparțială a elementelor de fapt care ridică suspiciuni cu privire la violența motivată de intoleranță rasială (rasă sau etnie) sau religioasă (religie sau convingeri), de gen (sex) sau orientare sexuală (homosexualitate, transexualitate etc)¹⁰⁵, intoleranță față de atitudini sau opinii politice diferite (partid de opoziție)¹⁰⁶ și considerarea tuturor circumstanțelor, inclusiv ostilitatea față de comunitatea vizată sau discursul de ură manifestat în timpul incidentelor¹⁰⁷.

Aplicarea acestor principii la contextul cauzei *Kreyndlin și alții* a condus la concluzia

101 *Kreyndlin și alții c. Rusiei*, 33470/18, 31 ianuarie 2023.

102 Directiva 2000/43/CE a Consiliului din 29 iunie 2000 de punere în aplicare a principiului egalității de tratament între persoane, fără deosebire de rasă sau origine etnică.

103 *Kreyndlin și alții c. Rusiei*, op. cit. para. 15,16.

104 *Ibid*, para 56.

105 Curtea face trimitere la *Identoba și alții*, 73235/12, 12 mai 2015, para. 77, *Sabalić c. Croației*, 5023/13, 14 ianuarie 2021, para. 94.

106 Curtea face trimitere la *Virabyan c. Armeniei*, 40094/05, 2 octombrie 2012, para. 218, 220.

107 *Identoba și alții c. Georgiei*, op.cit. para. 77.

că limbajul ostil, insultele din timpul actelor de violență și pancarda cu mesajul derogatoriu reprezintă indicii *prima facie* că actele de violență au fost „cel puțin influențate de percepția că reclamantii aparțin unei națiuni sau ideologii diferite”¹⁰⁸. Două chestiuni sunt esențiale în această statuare. Analiza circumstanțelor generale de natură a evidenția fapte pe baza cărora se poate prezuma un tratament discriminatoriu *prima facie* specifică mecanismului discriminării din materie civilă prezintă importanță pentru că, în materie penală, Curtea Europeană îl circumscrie indicilor *prima facie* că fapta este săvârșită în legătură cu un criteriu de discriminare, ceea ce declanșează o obligație de diligență cu scopul de a stabili dacă respectivul criteriu a jucat sau nu un rol în săvârșirea faptelor¹⁰⁹. În al doilea rând, Curtea analizează raportul de cauzalitate în legătură cu caracteristica actuală a victimei dar, în mod particular, și în legătură cu o caracteristică percepută sau presupusă. Înaintea pronunțării hotărârii în *Kreyndlin*, în cauza *Ivanov c. Rusiei*, Curtea subliniase că un criteriu de discriminare legat de o caracteristică personală a victimei nu constituie un factor decisiv deoarece victimele pot fi vizate pe baza percepției că acestea sunt într-o legătură cu un grup sau aparțin de un grup¹¹⁰. Pe de altă parte, Curtea extinde caracteristicile de la elemente intrinseci victimei (rasă, etnie, sex, orientare sexuală) la elemente extrinseci. În *Kreyndlin și alții* este presupunerea că victima aparține unei organizații „străine”, are o naționalitate „străină” sau este adeptul unei ideologii „străine”, oricare din aceste elemente fiind esențialmente legată de xenofobie. Acest aspect a fost contrapus răspunsului organelor de cercetare penală și instanțelor judecătorești care au respins sumar argumentul actelor motivate de discriminare considerând că motivele discriminatorii nu pot fi stabilite decât ulterior identificării autorilor. Aceste argumente nu au fost acceptate de instanța europeană în lipsa unor acțiuni concrete și adecvate de a identifica și trage la răspundere autorii și, în special, de a stabili dacă motivele de ură au jucat sau nu un rol în incidente, ceea ce a condus la încălcarea articolului 14 împreună cu articolul 3 al Convenției, sub aspect procedural.

Cauza *Kreyndlin și alții* este relevantă pentru că instanța europeană extinde protecția împotriva actelor de violență motivate de discriminare prin asociere cu o caracteristică protejată a unui terț, reținută în cauza *Škorjanec c. Croației*¹¹¹ la discriminarea prin asociere cu un element extrinsec, apartenența la o entitate sau ideologie diferită. Curtea statuase inclusiv în materie civilă că articolul 14 din Convenție acoperă, de asemenea, cazurile în care o persoană este tratată mai puțin favorabil pe baza statutului sau caracteristicilor protejate ale altei persoane¹¹² similar abordării Curții de Justiție în cauza *Coleman*. În ceea

108 *Kreyndlin și alții c. Rusiei*, op. cit. para. 58.

109 Ibid, para. 59.

110 *Ivanov c. Rusiei*, 72144/14, 10 ianuarie 2023, para 10. Curtea reiterează aceeași abordare și în cauza *Stoyanova c. Bulgariei*, 56070/18, 14 iunie 2022, para 63, *Sabalic c. Croației*, 50231/13, 14 ianuarie 2021, para 93-98.

111 *Škorjanec c. Croației*, 25536/14, 28 martie 2017. Curtea Europeană a statuat că obligația autorităților de a identifica o posibilă legătură între atitudinile rasiste și un anumit act de violență există nu numai în ceea ce privește actele de violență bazate pe statutul sau caracteristicile personale reale sau percepute ale victimei, ci și în ceea ce privește actele de violență bazate pe asocierea sau afilierea reală sau percepută a victimei cu o altă persoană care, efectiv sau prezumtiv, posedă o caracteristică protejată. Această asociere se poate realiza, de exemplu, printr-o relație personală, de prietenie sau căsătorie.

112 *Guberina c. Croația*, 23682/13, 22 martie 2016, para 78, *Molla Sali c. Greciei*, 20452/14, 19 decembrie 2018, para 134.

ce privește materia penală, lucrurile stau diferit în dreptul UE din perspectiva motivelor de discriminare, decizia cadru 2008/913/JHA¹¹³ având în vedere combaterea doar a anumitor forme de rasism și xenofobie, fără a include, spre exemplu, criteriul de sex, gen, orientare sexuală, vârstă sau dizabilitate¹¹⁴. În decembrie 2021 Comisia Europeană a propus extinderea listei infracțiunilor prevăzute de legislația UE pentru a cuprinde discursul de incitare la ură și infracțiunile motivate de ură pe baza unor motive specifice extinse¹¹⁵. Acest demers presupune însă mai multe etape, aprobarea Parlamentului European, adoptarea unei decizii prin unanimitate de către Consiliu, și ulterior, propunerea unor directive din partea Comisiei Europene care să reglementeze în detaliu infracțiunile de ură (discriminare), directive care necesită adoptarea de către Parlament și Consiliu.

Dincolo de abordările restrictive ale Curții de Justiție a UE sau extensive ale Curții Europene a Drepturilor Omului, este important să subliniem că cele două instanțe s-au inspirat reciproc din interpretările proprii atât în privința criteriilor de discriminare cât și a formelor de discriminare. Spre exemplu, Curtea Europeană a luat în considerare abordarea Curții de Justiție a UE în jurisprudența referitoare la interpretarea discriminării pe baza criteriului de sex și includerea în această categorie a elementului gravidității respectiv maternității¹¹⁶ și a extins protecția împotriva discriminării inclusiv în raport de modalitatea de obținere a sarcinii, prin fertilizarea *in vitro*¹¹⁷. Pe de altă parte, Curtea Europeană de Justiție în cauza *CHEZ*¹¹⁸ a avut în vedere jurisprudența Curții Europene a Drepturilor Omului pentru a interpreta noțiunea de origine etnică. Curtea de Justiție a UE a invocat hotărârile Curții Europene în cauzele *Nachova* și *Sejdić și Finci*¹¹⁹ și a arătat că

113 Decizia-cadru 2008/913/JAI a Consiliului din 28 noiembrie 2008 privind combaterea anumitor forme și expresii ale rasismului și xenofobiei prin intermediul dreptului penal, publicată în Jurnalul Oficial al UE, L 328, 6.12.2008, p. 55–58. *Decizia cadru se referă la instigare la violență sau ură împotriva unui grup de persoane sau a unui membru al unui astfel de grup definit pe criteriul de rasă, culoare, religie, descendență sau origine națională sau etnică*. Pentru alte infracțiuni, statele iau măsuri necesare pentru a se asigura că *motivația rasistă și xenofobă* este considerată o circumstanță agravantă.

114 Comisia Europeană, Comunicare, COM (2021) 777 final, 9 decembrie 2021.

115 Comisia Europeană, Comunicare, COM (2021) 777 final. Comunicarea Comisiei Europene menționează că la nivelul UE, 19 state membre incriminează infracțiunile motivate de ură pe criteriul de orientare sexuală, 17 state membre pe criteriul de sex/gen, 13 state membre incriminează infracțiunile motivate de ură pe criteriul de handicap și 10 state membre pe criteriul de vârstă.

116 *Jurčić v Croația*, 54711/15, 4 februarie 2021, para 35-41, (referințe la cauzele C-177/88 *Dekker*, C-32/93 *Webb*, C-109/00 *Tele Danmark*, C-191/03 *McKenna*, C-506/06, *Mayr*) și *Napotnik c. României*, 33139/13, 20 octombrie 2020, para 43-48, (referințe la cauzele C-177/88 *Dekker*, C-179/88 *Hertz*, C-32/93 *Webb*, C-184/83 *Hofmann*, C-109/00 *Tele Danmark*).

117 *Jurčić c. Croației*, op.cit., para. 84. Anterior, Curtea Europeană a reținut că un tratament diferențiat aplicat unei mame adoptive în comparație cu o mamă biologică poate reprezenta o discriminare în contextul Articolului 14. *Topčić -Rosenberg c. Croației*, 19391/11, 14 noiembrie 2013, para.40, 47.

118 C-83/14, *CHEZ*, 16 iulie 2015, ECLI:EU:C:2015:480

119 În cauza *Sejdić și Finci c. Bosniei Herțegovina*, Curtea Europeană a subliniat că „etnia și rasa sunt concepte inrudite. În timp ce noțiunea de rasă își are rădăcinile în ideea clasificării biologice a ființelor umane în subspecii pe baza caracteristicilor morfologice, cum ar fi culoarea pielii sau caracteristicile faciale, etnia își are originea în ideea de grupuri sociale marcate în special de naționalitate comună, credință religioasă, limbă comună sau origini culturale și tradiționale comune. Discriminarea pe baza originii etnice a unei persoane este o formă de discriminare rasială. Discriminarea rasială este un tip de discriminare deosebit de flagrant și, având în vedere consecințele sale periculoase, necesită din partea autorităților o vigilență specială și o reacție viguroasă. Din acest motiv, autoritățile trebuie să utilizeze toate mijloacele disponibile pentru a combate rasismul, consolidând astfel viziunea democrației asupra unei societăți în care diversitatea nu este percepută ca o amenințare, ci ca

„noțiunea de origine etnică, care își are originea în ideea că grupurile sociale se disting în special printr-o comunitate de naționalitate, de credință religioasă, de limbă, de origine culturală și tradițională și de mediu de viață, se aplică comunității rome”¹²⁰. Curtea de Justiție s-a raportat la hotărârile Curții Europene a Drepturilor Omului și în contextul interpretării conceptului de ”religie sau convingeri”, într-o accepțiune largă ce ”acoperă atât forum internum, și anume faptul de a avea convingeri, cât și forum externum, și anume manifestarea în public a credinței religioase”¹²¹.

Mai mult, în jurisprudența sa recentă, Curtea Europeană a Drepturilor Omului a considerat un aspect relevant în constatarea încălcării Convenției faptul că instanțele naționale nu s-au angajat, în mod semnificativ, în examinarea implicațiilor dreptului UE și a jurisprudenței Curții de Justiție a Uniunii Europene sau a cererilor de trimitere preliminară în interpretarea dreptului UE¹²². Această critică s-a extins și în materia nediscriminării. Spre exemplu, în două cauze pronunțate în anul 2022 împotriva României, Curtea Europeană a criticat faptul că instanțele de judecată nu au abordat de o manieră detaliată implicațiile cauzelor CJUE privind discriminarea lucrătorilor de sex feminin față de cei de sex masculin în legătură cu vârste diferite de pensionare și imposibilitatea continuării raporturilor de muncă în cazul femeilor până la împlinirea vârstei de pensionare a bărbaților, respectiv condițiile de natură antropometrică (înălțime, greutate) în legătură cu accesul la medicina militară din perspectiva cauzelor CJUE în care s-a analizat discriminarea indirectă față de candidații femei comparativ cu bărbați, în raport de condiții de înălțime¹²³. Implicațiile sunt semnificative, deoarece pun în discuție nu doar

o sursă de îmbogățire (*Nachova și alții v. Bulgaria* [GC], § 145, *Timishev c. Rusiei*, § 56)”. *Sejdić și Finci c. Bosniei Herțegovina*, 27996/06, 34836/06, 22 decembrie 2009, para. 43.

120 C-83/14, CHEZ, op.cit., para. 46.

121 Hotărârea pronunțată de Curtea de Justiție a UE în cauza C-344/20, *S.C.R.L.*, 13 octombrie 2022, ECLI:EU:C:2022:774, para 35; C-282/19, *YT*, 13 ianuarie 2022, ECLI:EU:C:2022:3, para.63 precum și cauzele anterioare, între altele C-804/18, C-341/19, *WABE și Muller*, 15 iulie 2021, para 45, 48, ECLI:EU:C:2021:594; C-193/17, *Cresco*, 22 ianuarie 2019, para. 58, ECLI:EU:C:2019:43; C157/15, *G4S Secure Solutions*, 14 martie 2017, punctul 28, EU:C:2017:203; C-188/15, *Boungaoui*, 14 martie 2017, para 30, ECLI:EU:C:2017:204 sau C-157/15, *Achbita*, 14 martie 2017, para 28, 39, ECLI:EU:C:2017:203.

122 În contextul Articolului 6 al Convenției în alte materii decât non-discriminare, în cauza *Spasov c. României*, Curtea Europeană a considerat că instanțele de judecată au comis o eroare prin neconsiderarea implicațiilor procedurilor de infringement inițiate de Comisia Europeană și neutilizarea posibilității de a sesiza CJUE cu privire la interpretarea unor reguli relevante sub aspectul dreptului european. *Spasov c. României*, 27122/14, 12 iunie 2022, para 84-98. În cauza *Rutar și Rutar Marketing D.O.O. c. Sloveniei*, Curtea Europeană a considerat că lipsa indicării unor motive sau argumente juridice care conduc la respingerea unei solicitări privind o cerere de trimitere preliminară la CJUE din perspectiva excepțiilor stabilite în jurisprudența instanței UE, constituie unul din argumentele care conduce la constatarea încălcării Convenției. *Rutar și Rutar Marketing D.O.O. v. Slovenia*, 21164/20, 15 decembrie 2022, para 58 și 63. Anterior, Curtea a statuat că Articolul 6 alin.1 din Convenție impune instanțelor naționale obligația de a motiva, în lumina legislației aplicabile, orice decizie prin care refuză să adreseze o întrebare preliminară, în special în cazul în care legea aplicabilă permite un astfel de refuz doar în mod excepțional. *Ullens de Schooten și Rezabek v Belgia*, 3989/07, 38353/07, 20 septembrie 2011, para 60, *Vergauwen și alții v Belgia*, 4832/04, 10 aprilie 2012, para 89, 90.

123 *Moraru și Marin c. României*, op.cit., para. 119, *Moraru c. României*, op. cit, para. 53-54. Anterior, Curtea Europeană a constatat o încălcare a articolului 6 din Convenție având în vedere că nu a rezultat cu claritate din decizia instanței supreme naționale dacă cererea de trimitere preliminară la CJUE privind aplicarea directă a principiului nediscriminării în domeniul securității sociale a fost respinsă pe considerentul că este irelevantă, dacă viza o problemă deja interpretată de CJUE, sau o prevedere care nu punea în discuție o lipsă de claritate juridică, respectiv lipsa indicării jurisprudenței relevante CJUE. Curtea a constatat separat o discriminare

interconexiunea dintre Convenție și jurisprudența CEDO cu dreptul UE și jurisprudența Curții de Justiție în materia nediscriminării dar, cu precădere obligația de a efectua o analiză minuțioasă a implicațiilor jurisprudenței europene în materia nediscriminării, respectiv obligația de a oferi motivele și argumente juridice care conduc la respingerea unei solicitări privind o cerere de trimitere preliminară la CJUE¹²⁴.

5. Aspecte comparative privind discriminarea directă, indirectă și hărțuirea în plan european

În hotărârea pronunțată la data de 18 octombrie 2022, în cauza *Muhammad c Spaniei*, Curtea Europeană menționează explicit că „discriminarea directă” reprezintă „tratarea în mod diferit a persoanelor aflate în situații relevante similare, fără o justificare obiectivă și rezonabilă” iar „discriminarea indirectă” se referă la o diferență de tratament care poate lua „forma unor efecte prejudiciabile disproporționate ale unei politici sau măsuri generale care, deși formulate în termeni neutri, discriminează un grup”¹²⁵. O asemenea distincție nominală între cele două tipuri de discriminare nu este adesea operată de Curte în analiza Articolului 14 sau a Protocolului nr. 12 la Convenție. Curtea Europeană de la Strasbourg a abordat, mai degrabă, progresiv problematica discriminării directe și indirecte, însă fără a utiliza explicit terminologia „discriminare directă” sau „discriminare indirectă”. Jurisprudența recentă a Curții nu face excepție în acest sens. Din aproximativ 45 de cauze soluționate în ultimele 12 luni (vezi tabel 7), Curtea Europeană a Drepturilor Omului face trimitere *expressis verbis* la discriminare directă doar în cauza *Muhammad c Spaniei* și *Moraru și Marin c României*¹²⁶, iar la discriminarea indirectă în cauza *Pinkas și alții v Bosniei și Herțegovinei*¹²⁷, *P.C. c. Irlandei*¹²⁸, *Moraru c României*¹²⁹ și anterior *Tapayeva și alți c Rusiei*¹³⁰. Curtea abordează, mai degrabă, în termeni generali chestiunea discriminării pe temeiul articolului 14, punctând tipologia „discriminare directă” sau „indirectă” doar în anumite circumstanțe.

De regulă, instanța europeană aplică testele pentru constatarea discriminării stabilite

pe criteriul de naționalitate (cetățenie), în raport de neacordarea indemnizației pentru lucrătorii cu familii numeroase pe simplul motiv al deținerii cetățeniei unui stat din afara UE. *Dhabbi c. Italiei*, 17120/09, 8 aprilie 2014, para.27, 31, 33, 52, 54.

124 Pentru o analiză adiacentă pe acest subiect a se vedea Gergely D., „Abordări ale Înaltei Curți de Casație și Justiție în interpretarea dreptului național din lumina textului și a finalității directivei 2000/43/CE, în cazurile de discriminare pe baza criteriului de origine rasială sau etnică”, în *Noua Revistă de Drepturile Omului*, nr. 2/2022, Vol. 18, p.33-60.

125 *Muhammad c. Spaniei*, 34085/17, 18 octombrie 2022. La paragraful 92 al hotărârii, Curtea se referă la discriminarea directă și face trimitere în acest sens la jurisprudența sa, în particular *Nachova și alții c. Bulgariei*, nr. 43577/98 și 43579/98, para.145, 6 iulie 2005 și *Soare și alții c. României*, no. 24329/02, para. 201, 22 februarie 2011. La paragraful 93, Curtea se referă la discriminarea indirectă și face trimitere la jurisprudență, *D.H. și alții c. Republicii Cehe*, 57325/00, para. 175 și 184, 13 noiembrie 2007 și *Biao c. Danemarcei* [MC], nr. 38590/10, para.91 și 103, 24 mai 2016.

126 *Muhammad c. Spaniei*, op.cit, para 92 și *Moraru și Marin c. României*, op.cit. para. 78-79.

127 *Pinkas și alții c Bosniei și Herțegovinei*, 8701/21, 4 octombrie 2022, para.62,

128 *P.C. c. Irlandei*, op.cit., para 68, 74,77,78,

129 *Moraru c. României*, op.cit. para. 43, 53.

130 *Tapayeva și alții c. Rusiei*, 24757/18, 23 noiembrie 2021, para 109.

în jurisprudență, fără a apela, la încadrarea *expressis verbis* a situației deduse soluționării într-o anume tipologie. Totuși, reperetele unei distincții între cele două forme de discriminare au fost oferite de instanța europeană în cauza *Thlimmenos c Greciei*¹³¹, Curtea indicând faptul că articolul 14 este încălcat atunci când persoane aflate în situații analoge sunt tratate diferit, fără a se oferi o justificare obiectivă și rezonabilă însă a subliniat că „aceasta nu este singura fațetă a interzicerii discriminării”.

Cauze pe rolul Curții Europene a Drepturilor Omului	Cererea	Data hotărârii
Kreyndlin and others v. Russia	33470/18	31/01/2023
Valaitis v. Lithuania	39375/19	17/01/2023
Hoppen and Trade Union of AM Amber Grid Employees v. Lithuania	976/20	17/01/2023
Isakov v. Russia	21226/14	10/01/2023
Ivanov v. Russia	72144/14	10/01/2023
Moraru and Marin v. Romania	53282/18	20/12/2022
Sutyagin and Gavrikov v. Russia	13518/10	15/12/2022
Elmazova and Others v. North Macedonia	11811/20	13/12/2022
Barmaxizoglou and Others v. Greece	53326/14	01/12/2022
Bakirdzi and E.C. v. Hungary	49636/14	10/11/2022
Moraru v. Romania	64480/19	08/11/2022
M.T. and Others v. Sweden	22105/18	20/10/2022
Muhammad v. Spain	34085/17	18/10/2022
Basu v. Germany	215/19	18/10/2022
Zeggai v. France	12456/19	13/10/2022
Pavlov and Others v. Russia	39095/17	13/10/2022
Beeler v. Switzerland	78630/12	11/10/2022
Paketova and Others v. Bulgaria	17808/19	04/10/2022
Pinkas and Others v. Bosnia and Herzegovina	8701/21	04/10/2022
Ivashkiv v. Ukraine	59670/14	22/09/2022
Teplitskaya and Bogach v. Russia	23506/15	20/09/2022
Korablevy and Others v. Russia	32627/17	15/09/2022
P.C. v. Ireland	26922/19	01/09/2022
Boyko-Velinkiy and Others v. Russia	24847/20	21/07/2022
Dimici v. Turkey	70133/16	05/07/2022
Paparrigopoulos v. Greece	61657/16	30/06/2022
Stoyanova v. Bulgaria	56070/18	14/06/2022

131 *Thlimmenos c. Greciei*, CEDO, 6 aprilie 2000, 34369/97, para 44.

Savickis and Others v. Latvia	49270/11	09/06/2022
Amar Helgi Larusson v. Iceland	23077/19	31/05/2022
X and Others v. Albania	73548/17	31/05/2022
T.C. v. Italy	54032/18	19/05/2022
Oganezova v. Armenia	71367/12	17/05/2022
Landi v. Italy	10929/19	07/04/2022
Benkharbouche and Janah v. The United Kingdom	19059/18	05/04/2022
Anderlecht Christian Assembly of JW and Others v. Belgium	20165/20	05/04/2022
Vool and Toomik v. Estonia	7613/18	29/03/2022
A.M. v. Norway	30254/18	24/03/2022
Y and Others v. Bulgaria	9077/18	22/03/2022
Cosovan v. The Republic of Moldova	13472/18	22/03/2022
Genderdoc-M v. The Republic of Moldova	60377/10	15/03/2022
Zakharova and others v. Russia	12736/10	08/03/2022
Y v. Poland	74131/14	17/02/2022
A and B v. Georgia	73975/16	10/02/2022
Dicle v. Turkey (No. 3)	53915/11	08/02/2022
Negovanovic and Others v. Serbia	29907/16	25/01/2022

Tabel 6 Cauze soluționate de Curtea Europeană a Drepturilor Omului

Curtea a dezvoltat ipoteza acestei „fațete” subliniind că „dreptul de a nu fi discriminat este încălcat și atunci când statele nu reușesc să trateze diferit persoanele ale căror situații sunt semnificativ diferite, în lipsa unei justificări obiective și rezonabile”¹³². Practic, Curtea a introdus ipoteza discriminării indirecte, în care persoane aflate în situații diferite sunt tratate asemănător, fără o justificare, comparativ cu ipoteza discriminării directe, în care persoane aflate în situații similare sunt tratate diferit.

În cauzele *Hugh Jordan* și *McShane c. Regatului Unit* și, ulterior, *Zarb Adami c. Maltei*, Curtea a oferit elemente suplimentare, pe linia discriminării indirecte și, implicit, a raționamentelor directivelor UE, fără a menționa însă acest lucru, indicând că în situația în care o politică, măsură generală¹³³ sau o situație de fapt¹³⁴ are efecte negative disproporționate asupra unui grup de persoane, nu este exclus ca aceasta să fie considerată discriminatorie, chiar dacă respectiva politică, măsură sau situație nu vizează acel grup de persoane, cu alte cuvinte, este aparent neutră. În cauza *Hoogendijk v Olandei*, Curtea a utilizat pentru prima oară sintagma „discriminare indirectă” nu pentru a o defini *expressis verbis* dar în legătură cu mecanismul de transferare al sarcinii probei,

132 Ibid.

133 *Hugh Jordan c. Regatului Unit*, 24746/94, 4 mai 2001, para 154, *McShane c. Regatului Unit*, 43290/98, para. 135, 28 mai 2002. Curtea menționează în ambele cauze, la momentul adoptării hotărârilor, că datele statistice nu pot să evidențieze, în sine, o practică discriminatorie, chiar dacă, potrivit statisticilor, pare că majoritatea persoanelor împușcate de forțele de securitate aparțineau comunității catolice sau naționaliste.

134 *Zarb Adami c. Maltei*, 17209/02, para. 76, 20 iunie 2006.

inspirându-se din legislația UE și jurisprudența Curții de Justiție¹³⁵.

Poziția Curții s-a consolidat în cauza *DH și alții*¹³⁶, Curtea indicând faptul că abordarea sa corespunde definiției discriminării indirecte din dreptul Uniunii Europene¹³⁷, admițând că datele statistice, spre deosebire de jurisprudența anterioară¹³⁸, pot fi de natură a indica o diferență de tratament iar intenția de a discrimina este irelevantă, deoarece efectul discriminatoriu se produce chiar și în absența acestora¹³⁹.

În cauza *P.C. c. Irlandei*, Curtea a indicat două elemente relevante în legătură cu discriminarea indirectă. Pe temeiul articolului 14 discriminarea indirectă presupune demonstrarea impactului disproporționat asupra membrilor unui anumit grup ca atare și nu asupra unui singur membru al grupului, chiar dacă nu îi vizează în mod specific sau nu se reține o intenție discriminatorie împotriva acestora¹⁴⁰ și presupune o legătură cu un criteriu de discriminare prevăzut în articolul 14¹⁴¹. De asemenea, Curtea a stabilit că impactul este plasat într-un raport cauzal cu criteriul protejat¹⁴². Aceste abordări indică faptul că atât în cazul discriminării directe cât și în cazul discriminării indirecte raportul cauzal cu un criteriu interzis rămâne un aspect pivotant atât sub aspectul acțiunii tratamentului diferențiat aplicată în legătură cu un criteriu interzis cât și al efectului sau impactului produs de o măsură neutră care dezavantajează în baza respectivului criteriu.

Analiza impactului asupra unui grup de persoane și legătura dintre impactul negativ

135 *Hoogendijk c. Olandei*, 58641/00, decizie de inadmisibilitate, 6 ianuarie 2005. Din formularea Curții rezultă cu precădere principiul inversării sarcinii probei dar și elementele specifice discriminării indirecte. Curtea indică faptul că, „în cazul în care reclamantul este în măsură să indice, pe baza unor statistici oficiale necontestate, existența unei indicii *prima facie* potrivit căreia o normă specifică – deși formulată într-o manieră neutră – afectează, în fapt, un procent mai mare de femei decât de bărbați, revine statului pârât sarcina de a demonstra că acesta este rezultatul unor factori obiectivi care nu au legătură cu orice discriminare pe motive de sex”. Curtea a decis că măsura în cauză nu încălcă Art. 14 deoarece era justificată obiectiv și rezonabil. Cauza a pus în discuție Directiva 79/7/EEC privind implementarea progresiva a principiului tratamentului egal între bărbați și femei în domeniul securității sociale și jurisprudența CJUE în acest domeniu.

136 *D.H. și alții c. Republicii Cehe*, op.cit., para 175-176, 183.

137 Curtea definește conceptul de discriminare indirectă prin raportare la elementele reținute în jurisprudența sa, în special cauza *Hugh Jordan și Hoogendijk*, prin raportare la Directivele UE, Directiva 97/80/CE și Directiva 2000/43/CE, și definiția stabilită de ECRI în Recomandarea nr. 7 privind legislația pentru combaterea rasismului și discriminarea rasială.

138 *Hugh Jordan c. Regatului Unit*, op. cit. sau *McShane c. Regatului Unit*, op.cit, comparativ cu *Zarb Adami*, op.cit și *Hoogendijk v Olandei*.

139 Ibid, para. 184. În literatura academică abordarea Curții a fost criticată. William Schabas consideră soluția Curții în stabilirea unei discriminări indirecte ca neconvingătoare deoarece în măsura în care testele adresate copiilor romi în baza cărora au fost înscrși în școlile pentru copii cu dizabilități intelectuale, nu au fost aplicate în mod corect și nu au fost interpretate adecvat, problema intră în sfera discriminării directe. O discriminare indirectă ar fi rezultat din aplicarea corectă a testelor dar care ar fi avut un impact negativ asupra copiilor romi. Schabas, W.A., *The European Convention of Human Rights, A commentary*, Oxford University Press, 2015, p. 569. Pentru o analiza critică privind ipotezele discriminării în cazurile de segregare școlară se vede Farkas, L., *Report on Discrimination of Roma Children in Education*, European network of legal experts in the nondiscrimination field, European Commission, pp. 24-38, Farkas, L., Gergely D., *Racial discrimination in education and EU equality law*, European Union, 2020, p. 35-36.

140 *P.C. c. Irlandei*, op. cit., para. 74

141 Ibid, para. 78.

142 *Arnar Helgi Larusson v Islandei*, 23077/19, 31 ai 2022, para 56. În cauza *P.C. c. Irlandei*, Curtea a stabilit că un asemenea impact nu a fost produs în relație cu criteriul invocat. În cauza *Arnar c Islandei*, curtea a considerat ca statul a adoptat măsuri suficiente pentru a corecta inegalitățile factuale legate de criteriul de dizabilitate.

și criteriul de discriminare au fost evidențiate în cauzele *X și alții contra Albaniei*¹⁴³ și *Elmazova și alții contra Macedoniei de Nord*¹⁴⁴, analizate pe filiera jurisprudenței dezvoltate după *D.H. și alții c. Cehiei*¹⁴⁵. Curtea a marjat pe două aspecte importante în analiza discriminării indirecte, atunci când aceasta rezultă dintr-o situație de fapt: în domeniul material al articolului 14 a nu trata diferit anumite grupuri de persoane pentru a corecta inegalități de fapt între acestea poate constitui o încălcare a articolului 14¹⁴⁶ iar anumite categorii de persoane într-o poziție de vulnerabilitate și dezavantaj presupun o protecție specială¹⁴⁷, respectiv o protecție din partea statului¹⁴⁸. Ca atare, în contextul articolului 14 apare, în mod virtual, o obligație pozitivă de a adopta măsuri cu scopul de a corecta inegalități și pentru a evita discriminarea grupului vulnerabil sau dezavantajat¹⁴⁹, ceea ce presupune identificarea situației acestor grupuri care se plasează într-o poziție semnificativ diferită, în ideea de a dispune măsuri corelative respectivei poziții¹⁵⁰. Un element de noutate în jurisprudența Curții privind segregarea școlară a copiilor romi este legată de sancționarea de către Curte a întârzierilor în aplicarea măsurilor de corectare a situației de discriminare (segregare), întârzieri ce nu pot fi asimilate unor justificări obiective și rezonabile¹⁵¹.

143 *X și alții c. Albaniei*, 73548/17, 45521/19, 31 mai 2022. Cauza vizează discriminarea elevilor romi în legătură cu neimplementarea unor măsuri rapide de desegregare în școli frecventate în mare majoritate de copii aparținând minorității rome sau egiptene.

144 *Elmazova și alții c. Macedoniei de Nord*, 11811/20, 13550/20, 13 decembrie 2022. Cauza vizează înscrierea copiilor romi în școli frecventate doar de copii romi sau în clase formate doar din copii romi.

145 Este vorba de cauzele *Sampanis și alții c. Greciei*, 32526/05, *Oršuš și alții c. Croației*, 15766/03, *Sampani și alții c. Greciei*, 59608/09, *Horvath și Kiss c. Ungariei*, 11146/11, *Lavida și alții c. Greciei*, 7973/10.

146 *X și alții c. Albaniei*, op.cit, para. 77. Curtea trimite aici la hotărârea din cauza *Horváth și Kiss c. Ungariei (para 101)*, și prin extensie, la *D.H. și alții c. Republicii Cehiei (para 175-176)*, *Thlimmenos c. Greciei*, para 44 și *Zarb Adami c. Maltei*, para 76, a doua teza. În aceste cauze Curtea a analizat ipoteze ale discriminării indirecte. Curtea se raportează la acest element și în cauza *Moraru și Marin c. României (para 103)* pentru a distinge între măsuri justificate, considerate a corecta ”inegalități factuale”, cum este cazul dreptului la pensionare la o vârstă mai mică a femeilor în comparație cu bărbații. (para 117).

147 *Elmazova și alții c. Macedoniei de Nord*, op. cit., para 69. Curtea arată că romii reprezintă o minoritate vulnerabilă și dezavantajată și necesită protecție. Curtea trimite la hotărârea din cauza *Horváth și Kiss c. Ungariei (para 102)*, și prin extensie, la *Oršuš and Others (para 147-148)* și *D.H. și alții (para. 181)*. În același sens, *Paketova și alții c. Bulgariei*, 17808/19, 36972/19, 4 octombrie 2022, para 161. Similar, *A și B c. Georgiei*, 73975/16, 10 februarie 2022, para 48. Curtea indică faptul că victimele violenței domestice intră în categoria persoanelor vulnerabile și au dreptul la protecția statului.

148 *A și B c. Georgiei*, 73975/16, 10 februarie 2022, para 39, *Tkheldze c. Georgiei*, 33056/17, 8 iulie 2021, para 51. Curtea menționează faptul că eșecul statului de a proteja femeile împotriva violenței domestice încalcă dreptul la protecție egală în fața legii indiferent că acest fapt se realizează fără intenție.

149 *X și alții c. Albaniei*, para 84, *Elmazova și alții c. Macedoniei de Nord*, para 74.

150 *Teplitskaya și Bogach c. Rusiei*, 23506/15, 38211/16, 20 septembrie 2022, para 10, *Berkman c. Rusiei*, 46712/15, 1 decembrie 2020, para 55-58.

151 *X și alții c. Albaniei*, para. 87. Curtea se raportează la cauza *Lavida și alții c. Greciei (para 72,73)* în care s-a pus problema, în mod similar, a neadoptării unor măsuri de desegregare școlară

Discriminare directă	Discriminare directă	Discriminare indirectă CEDO	Discriminare indirectă UE
Jurisprudența CEDO	Directivile UE	Jurisprudența CEDO	Directivile UE
tratarea în mod diferit a persoanelor aflate în situații relevante similare,	atunci când o persoană este tratată mai puțin favorabil decât a fost, este sau ar fi o altă persoană, într-o situație comparabilă	efecte prejudiciabile disproporționate ale unei politici, măsuri generale sau situații de fapt care, deși formulate în termeni neutri, discriminează un grup de persoane	atunci când o dispoziție, un criteriu sau o practică aparent neutră poate avea drept consecință un dezavantaj special pentru persoane
Articolul 14	Directivile UE	Jurisprudența CEDO	Directivile UE
bazată, în special, pe sex, rasă, culoare, limbă, religie, opinii politice sau orice alte opinii, origine națională sau socială, apartenența la o minoritate națională, avere, naștere sau oricare altă situație	pe baza rasei sau originii etnice, religie sau convingeri, handicap, vârstă sau orientare sexuală, sex		de o anumită rasă sau origine etnică religie sau convingeri, handicap, vârstă sau orientare sexuală, sex în comparație cu alte persoane
Jurisprudența CEDO	Directivile UE	Jurisprudența CEDO	Directivile UE
fără o justificare obiectivă și rezonabilă, în lipsa unui scop legitim sau a unui raport rezonabil de proporționalitate între mijloacele utilizate și scopul urmărit		fără o justificare obiectivă și rezonabilă, în lipsa unui scop legitim sau a unui raport rezonabil de proporționalitate între mijloacele utilizate și scopul urmărit	cu excepția cazului în care această dispoziție, criteriu sau practică este obiectiv justificată de un scop legitim, iar mijloacele de realizare a acestui scop sunt adecvate și necesare

Tabel 7 Discriminarea directă și indirectă în dreptul și practica europeană

Revenind la cauza *Muhammad c Spaniei*, Curtea Europeană menționa că discriminarea directă reprezintă „tratarea în mod diferit a persoanelor aflate în situații relevante similare, fără o justificare obiectivă și rezonabilă”¹⁵². Această definiție sintetică este concordantă principiului general al egalității, însă prin juxtapunere cu definițiile cuprinse în Directivile Uniunii Europene se poate observa, pe de o parte, că lipsește un element distinct - criteriul de discriminare, respectiv apare un element suplimentar - justificarea obiectivă și rezonabilă. (vezi tabel 6) Elementul absent (criteriul de discriminare) este doar aparent, deoarece definiția elaborată de Curtea Europeană trebuie coroborată cu Articolul 14 din Convenție sau Articolul 1 din Protocolul 12 care face trimitere expresă la distincțiile de tratament interzise pe baza motivelor enumerate în aceste prevederi. Acest aspect a fost reiterat în *Savickis și alții c. Latviei*, Curtea indicând că doar diferențele de tratament bazate pe o caracteristică identificabilă sau un „statut” pot constitui o discriminare în sensul articolului 14¹⁵³, iar o diferență de tratament bazată pe un criteriu interzis este discriminatorie dacă nu are o justificare obiectivă și rezonabilă, „cu alte cuvinte, dacă nu urmărește un scop legitim sau dacă nu există un raport rezonabil de proporționalitate între mijloacele utilizate și scopul urmărit a fi realizat”¹⁵⁴.

152 *Muhammad c Spaniei*, op. cit. 92.

153 *Savickis și alții c. Latviei*, 49270/11, (MC), 9 iunie 2022, para 181.

154 *Dimici c. Turciei*, 70133/16, 5 iulie 2022, para 122, 123.

În contextul discriminării directe, astfel cum precizează, în mod implicit și Curtea, distincția de tratament pe temeiul articolului 14 este relevantă atunci când „persoanele supuse unui tratament diferit se află într-o situație relevant similară, ținând seama de elementele care caracterizează circumstanțele lor în contextul specific”¹⁵⁵. În cauza *M.T. și alții c Suediei*, Curtea a punctat faptul că „elementele care caracterizează situații diferite și determină comparabilitatea acestora trebuie apreciate în lumina obiectului și a finalității măsurii care face distincția în cauză”¹⁵⁶, iar în cauza *Pinkas și alții c Bosniei și Hertegovinei* Curtea a adăugat că analiza comparabilității este atât „specifică cât și contextuală”. Această din urmă cauză este sugestivă din perspectiva ambiguității pe care o poate crea combinarea testului comparabilității și a testului justificării în condițiile unui raport de cauzalitate cu un criteriu interzis cu ramificații incerte. Pe temeiul articolului 1 din Protocolul 12 la Convenție, cauza pune în discuție acțiunea comună adresată instanțelor de judecată cu privire la situația reclamantilor, grefieri judiciari și judecători în raport de plata unor beneficii pentru grefieri judiciari precum indemnizații de masă sau de călătorie de la data ulterioară pronunțării Curtii Constituționale, respectiv de la data anterioară pronunțării precum și ulterior pronunțării, în cazul judecătorilor, ca urmare a disjungerii acțiunii în două cauze care au fost soluționate contradictoriu, la intervale de timp diferite, de instanțe de judecată diferite.

Luată în mod izolat, fără plasarea în contextul jurisprudenței mai largi, cauza *Pinkas și alții*, de principiu, nu ridică dificultăți, deoarece instanța europeană a plecat de la premisa că cele două categorii sunt într-o situație relativ similară, au fost supuse unui tratament diferit prin acordarea diferențiată a indemnizațiilor în cauză, în raport de categoria profesională de care aparțineau, cu alte cuvinte o discriminare directă pe baza profesiei. Pusă în contextul jurisprudenței, la o analiză de detaliu, speța este discutabilă cel puțin din perspectiva criteriului de discriminare și a efectului creat asupra întinderii sau restrângerii marjei de apreciere de care se bucură statul cu privire la măsurile care justifică sau nu un tratament diferit aplicat unor situații similare, în funcție de problematică, împrejurări sau criteriu de discriminare¹⁵⁷.

Curtea Europeană a reiterat în mod constant, inclusiv în jurisprudența din anul 2022, că marja statului „este foarte restrânsă dacă distincția de tratament se bazează pe o caracteristică personală inerentă sau imuabilă”, cum ar fi rasa sau etnia¹⁵⁸, sexul¹⁵⁹, orientarea sexuală¹⁶⁰, naționalitatea¹⁶¹, religia¹⁶², nașterea în afara căsătoriei¹⁶³ etc. În schimb, marja de apreciere va fi considerabil mai mare, iar justificarea necesară nu va fi la

155 *M.T. și alții c Suediei*, 22105/18, 20 octombrie 2022, para 95.

156 *Ibid.*, para. 95-96.

157 *Negovanovic și alții c. Serbiei*, op.cit, para 78, 15 ianuarie 2022.

158 *Bakirdzi si E.C. c. Ungariei*, 49636/14, 10 noiembrie 2022, para. 49, *Basu c Germaniei*, 215/19, 18 octombrie 2022,

159 *Dimici c. Turciei*, 70133/16, 5 iulie 2022, para 125, *Beeler c. Elveției*, 78630/20, 11 octombrie 2022, para. 96, *Moraru și Marin c. României*, op.cit., 2022, para 106.

160 *Barmaxizoglou și alții c. Greciei*, 53326/14, 1 decembrie 2022, cu citarea cauzei *Vallianators si alții c Greciei*, 29381/09, 7 noiembrie 2013, para 77.

161 *Savickis și alții c. Latviei*, 49270/11, (MC), 9 iunie 2022, para. 183.

162 *Anderlecht Christian Assembly of Jehovah's Witnesses and Others c. Belgiei*, 20165/20, 5 aprilie 2022, p. 30.

163 *Paparrigopoulos c Greciei*, 61657/16, 30 iunie 2022, para. 36 si 40.

fel de importantă, dacă „statutul în cauză este supus unui element de alegere personală”¹⁶⁴, între altele, dacă vizează măsuri legate de strategia socială sau economică¹⁶⁵, securitate națională, forțele armate¹⁶⁶, dacă problema vizează deținuți în penitenciare sau politica penală¹⁶⁷. Din perspectiva acestor considerente este neclar de ce instanța europeană nu a pornit de la premisa că ne situăm pe terenul unui element de alegere personală (categoria profesională)¹⁶⁸ ce poate constitui „alt statut”, de ce nu a situat problema de fond în domeniul politicilor de salarizare (strategie economică), și nu a demarcat, la nivel principial, marja de apreciere a statului în legătură cu măsurile adoptate. Pe aceste premize, se putea opera testul justificării, în esență dacă soluțiile adoptate la nivel național au fost justificate obiectiv de atingerea unui scop legitim și dacă a existat un raport de proporționalitate între mijloacele utilizate pentru atingerea respectivului scop.

Instanța europeană a reținut că raționamentul instanțelor naționale nu s-a bazat pe o caracteristică identificabilă sau „statut”, ci a fost formulat în termeni neutri, decurgând practic din divergența de jurisprudență, cu alte cuvinte din modalitatea de interpretare și aplicare a legii, și a plasat cazul în mod expres în contextul discriminării indirecte. Teoretic, această premiză ar fi presupus analiza efectului disproporționat creat asupra întregii categorii de care aparțineau reclamanții, în lipsa unei justificări obiective și rezonabile. Totuși, Curtea a aplicat testul comparabilității în raport de o diferență de tratament, ajungând la concluzia că acordarea diferențiată a beneficiilor s-a bazat pe „alt statut”, cele două categorii de funcționari fiind într-o situație relativ similară, fiind irelevant că statutul juridic al acestora era diferit. Cu alte cuvinte, examinarea s-a făcut în contextul unei discriminări directe nu indirecte, marjându-se fundamental pe faptul că statul reclamat nu a prezentat nicio justificare obiectivă și rezonabilă în legătură cu soluțiile pronunțate de instanțele naționale.

Deși acest cadru de examinare ambivalent este izolat în contextul larg al jurisprudenței Curții Europene a Drepturilor Omului, considerăm că reprezintă un aspect ce rezultă din fondul extrem de larg de examinare al discriminării, operat fără demarcația conceptuală explicită dintre discriminare directă și indirectă, atât din perspectiva criteriilor non-exhaustive cât și a întinderii domeniului material al articolului 14 și în special al articolului 1 din Protocolul 12. Cauza *Pinkas și alții* este sugestivă, deoarece este posibilă doar pe terenul Protocolului 12 la Convenție și nu pe un eventual teren al dreptului european, ce nu reglementează o discriminare pe baza criteriului de categorie profesională, în domeniul directivelor anti-discriminare.

Elementul calibrării marjei de apreciere a statului în aprecierea distincțiilor de tratament în raport de circumstanțe, problemă, context, ceea ce determina o examinare strictă a unor „motive foarte serioase”, „motive deosebit de serioase” sau „motive deosebit de convingătoare” în cazul diferențierilor pe baza anumitor caracteristici personale,

164 *Savickis și alții c. Latviei*, op. cit., para. 183.

165 *Arnar Helgi Larusson v Islandei*, op.cit, 2022, para.58, *P.C. c. Irlandei*, op.cit. para. 72.

166 *Moraru c. României*, op.cit., 2022, para 40

167 *Vool and Toomik c. Estoniei*, 7613/18, 29 martie 2022, para 89

168 Curtea Europeană face trimitere la faptul că în categoria „alt statut” a considerat în jurisprudență deținerea unei înalte funcții, gradul de poliție sau gradul militar însăși nu introduce expres profesia reclamanților în această categorie.

respectiv faptul ca o diferență de tratament care „se bazează exclusiv sau într-o măsură decisivă pe anumite criterii precum originea etnică a unei persoane nu poate fi justificată în mod obiectiv”¹⁶⁹ reprezintă o quasi-apropiere de definiția discriminării directe în Directivele UE anti-discriminare ce nu cuprind trimiterea la justificarea obiectivă și rezonabilă introdusă doar la definiția discriminării indirecte.

6. Hărțuirea în jurisprudența recentă a Curții Europene a Drepturilor Omului

Hărțuirea în jurisprudența CEDO	Hărțuirea în Directivele UE	Dispoziția de a discrimina în jurisprudența CEDO	Dispoziția de a discrimina în Directive UE
noțiunea de discriminare în sensul articolului 14 include cazurile în care discriminarea apare ca hărțuire	atunci când se manifestă un comportament nedorit	Ordinul superiorului de a nu permite accesul ¹⁷⁰ Opiniile publice ale unui Primar privind refuzul de a permite întruniri publice ¹⁷¹	Ordinul de a discrimina persoane
legată de originea rasială sau etnică, orientare sexuală, religie, sex, dizabilitate	legat de rasă sau originea etnică, apartenența religioasă sau convingeri, handicap, vârstă sau orientare sexuală, sexul persoanei	pe baza apartenenței reale sau percepute cu privire la originea etnică ¹⁷² , în legătură cu orientarea sexuală ¹⁷³	pentru motive legate de rasă sau originea etnică, de apartenență religioasă sau convingeri, handicap, vârstă sau orientare sexuală, pe criterii de sex
prin care se aduce atingere integrității fizice, psihice sau morale	care are ca scop sau ca efect lezarea demnității unei persoane și crearea unui mediu de intimidare, ostil, degradant, umilitor sau ofensator	prin care se aduce atingere unui drept, în mod discriminatoriu	

În jurisprudența Curții Europene a Drepturilor Omului, noțiunea de „hărțuire” a fost invocată încă din anii 1970 în legătură cu violențe și starea de urgență în care se afla Irlanda de Nord¹⁷⁴ sau legislația care criminaliza anumite relații în contextul vieții de familie¹⁷⁵ vizând, în particular acțiuni de utilizare a forței, agresiuni sau abuzuri din partea unor reprezentanți ai instituțiilor militare sau de poliție, în afara incidenței articolului 14 din Convenție. Prin comparație, în cauzele din anul 2023 și 2022, Curtea Europeană face trimitere, în mod particular, la legislația națională privind egalitatea de tratament, protecția împotriva violenței de gen, codul penal sau administrativ, prin care se interzice hărțuirea

169 *D.H. și alții c. Cehiei*, op.cit. para 176, *Timishev c. Rusiei*, 55762/00, 13 decembrie 2005, para. 58.

170 *Timishev c Rusiei*, op.cit. 13 decembrie 2005, para. 54.

171 *Bączkowski and Others v. Poland*, 1543/06, 3 mai 2007, para. 100.

172 *Timishev c Rusiei*, op.cit., para. 58.

173 *Bączkowski and Others v. Poland*, op. cit., para.90.

174 *Irlanda c Regatului Unit*, 5310/71, 18 ianuarie 1978, para. 129,

175 *Dudgeon c Regatului Unit*, 7525/76, 22 octombrie 1981, para 37,

în diferite sfere ale vieții, în Lituania¹⁷⁶, Islanda¹⁷⁷, Croația¹⁷⁸, Georgia¹⁷⁹, România¹⁸⁰, Ungaria¹⁸¹, Armenia¹⁸², Regatul Unit¹⁸³, Bulgaria¹⁸⁴ sau Rusia¹⁸⁵.

Două cauze sunt relevante pentru a identifica poziționarea recentă a Curții Europene a Drepturilor Omului față de conceptul de hărțuire și legătura cu dreptul european, în special, directivele UE anti-discriminare. În *L.F. c. Ungariei*, s-a pus în discuție organizarea de către reprezentanții ai autorităților locale inclusiv organele de poliție a unor „inspecții” ale locuințelor persoanelor de etnie romă, fără o bază legală precum și neinvestigarea eficientă a plângerilor cu privire la caracterul discriminatoriu și nelegal al acestora¹⁸⁶. În examinarea cauzei, pentru prima dată în jurisprudență, Curtea s-a raportat la noțiunea de hărțuire definită în Directiva 2000/43/CE arătând că „este o formă de discriminare”¹⁸⁷ incidentă și Convenției, noțiunea de discriminare în sensul articolului 14 incluzând „cazurile în care discriminarea se manifestă ca hărțuire pe baza originii rasiale sau etnice”¹⁸⁸. Acest aspect este extrem de relevant deoarece Curtea își va putea calibra propriile abordări în examinarea hărțuirii, în raport de elementele cuprinse în definiția din Directiva 2000/43/CE și, în mod special, în raport de maniera în care autoritățile naționale examinează, de o maniera eficientă, această formă de discriminare¹⁸⁹. De altfel, în cauza *L.F. c. Ungariei*, Curtea a corelat în acest sens obligația pozitivă a statelor de a dispune măsuri rezonabile pentru identificarea oricărui motiv rasist, anume de a stabili dacă elementul de ură etnică sau prejudecățile au jucat sau nu un rol în cazul unor aserțiuni credibile că o persoană a fost subiect al hărțuirii rasiale sau etnice, prin amenințări fizice sau atacuri verbale¹⁹⁰.

În cauza *C. c. României* s-a pus în discuție modalitatea în care autoritățile naționale, parchetele și instanțele judecătorești au examinat hărțuirea sexuală din perspectiva cadrului negativ creat în planul vieții private și sociale precum și eficacitatea măsurilor dispuse în

176 *Macate c. Lituaniei*, 61435/19, 23 ianuarie 2023, para 66-67, *Hoppen and Trade Union of AB Amber Grid Employees c. Lituaniei*, 976/20, 17 ianuarie 2023, para. 116-117.

177 *A și alții c. Islandei*, 25133/20, 15 noiembrie 2022, para 54

178 *J.I. c. Croației*, 35898/16, 8 septembrie 2022, para.33

179 *Makarashvili și alții c. Georgiei*, 23158/20, 1 septembrie 2022, para 39.

180 *C. c. României*, 47358/20, 30 august 2022, para 29-36.

181 *L.F. c. Ungariei*, 621/14, 19 mai 2022, para 26.

182 *Oganezova c. Armeniei*, 71367/12, 17 mai 2022, para 55-58.

183 *Benkharbouche și Janah c. Regatului Unit*, 19059/18, 5 aprilie 2022, para 14, 22, 33.

184 *Y și alții c. Bulgariei*, 9077/18, 22 martie 2022, para 39-40.

185 *Karuyev c. Rusiei*, 4161/13, 18 ianuarie 2022, para 11-12.

186 *L.F. c. Ungariei, op.cit., para 58-61, 81.*

187 *Ibid*, para 87. Curtea se raportează la Directiva 2000/43/CE și legea anti-discriminare națională, ambele interzicând hărțuirea ca ”formă de discriminare, care are ca scop sau efect încălcarea demnității unei persoane și crearea unui cadru de intimidare, ostil, degradant, umilitor sau ofensiv”.

188 *Ibid.*, para 89.

189 A se vedea spre comparație, *Budinova și Chaprazov c. Bulgariei*, 12567/13, 16 februarie 2021, para 92.

190 *Ibid.*, para 88. *R.B. c. Ungariei*, 64602/12, 12 aprilie 2016, para 83-84. Curtea Europeană s-a referit în mod extensiv la noțiunea de hărțuire pe baza originii rasiale sau etnice însă nu s-a raportat la Directiva 2000/43/CE. În mod similar, Curtea s-a referit la hărțuire pe baza originii rasiale sau etnice în cauza *Király și Dömötör c. Ungariei*, 10851/13, 17 ianuarie 2017, para 39, 72, în cauza *Burlya și alții c. Ucrainei*, 3289/10, 6 noiembrie 2018, para. 163. Curtea a abordat, între altele, hărțuirea și în legătură cu alte criterii, dizabilitate în *Đorđević v. Croatia*, 41526/10, 24 iulie 2012, apartenență religioasă în *Begheluri and Others v. Georgia*, no. 28490/02, 7 octombrie 2014, orientare sexuală în *Oganezova v. Armenia*, 71367/12, 17 mai 2022 etc.

situația hărțuirii¹⁹¹. Elementul pozitiv al acestei cauze, similar *L.F. c Ungariei*, constă în faptul ca instanța europeană s-a raportat inclusiv la dreptul european, în speță, Directiva 2000/54/CE care interzice hărțuirea și hărțuirea sexuală la locul de muncă¹⁹² pornind de la premiza că în temeiul articolului 8, statele au obligația de a proteja integritatea fizică și psihologică a unei persoane dar în particular, trebuie să dispună de un cadru juridic adecvat care să asigure protecție inclusiv în contextul hărțuirii la locul de muncă¹⁹³. În mod surprinzător, deși Curtea a considerat că angajatorul reprezintă o autoritate publică și poate fi angajată răspunderea pe temeiul Convenției, Curtea nu a sancționat lipsa măsurilor împotriva hărțuirii la nivelul companiei, deși o astfel de situație ar fi contrară Articolului 8¹⁹⁴, nici faptul că ulterior depunerii plângerilor la autoritățile competente, victima a fost forțată să demisioneze de la locul de muncă¹⁹⁵. Mai degrabă, Curtea a considerat că investigarea cazului de către autoritățile judiciare a evidențiat multiple sincope în legătură cu motivarea pe fond a soluțiilor, administrarea probelor, audierea și confruntarea părților ori nu s-au dispus evaluări de specialitate, ceea ce conduce la încălcarea obligației pozitive a statului pe temeiul articolului 8¹⁹⁶.

Dincolo de aspectul pozitiv al relaționării cu dreptul Uniunii Europene în materia nediscriminării și corelarea cu conceptul de hărțuire, rămâne, deopotrivă surprinzător, că atât în *L.F. c Ungariei* cât și *C. c României*, Curtea nu a considerat deficiențele de examinare și investigare a cauzelor în domeniul de aplicare al obligațiilor procedurale ale articolului 14¹⁹⁷, în ciuda ramificațiilor din perspectiva originii etnice sau de gen și a vulnerabilității statuate de instanța europeană atât cu privire la romi¹⁹⁸ cât și cu privire la femeile care sunt victime ale violentei domestice sau abuzurilor motivate de gen¹⁹⁹. Aceste considerente sunt cu atât mai relevante cu cât, Curtea a reiterat recent că Statele sunt obligate să ia măsuri suficiente pentru a proteja persoanele împotriva discriminării, în special prin instituirea un sistem judiciar care să asigure o protecție reală și efectivă împotriva discriminării²⁰⁰. Astfel, Curtea Europeană a sancționat o abordare superficială a instanțelor de judecată, în lipsa unei analize atente și a unor argumente pertinente cu privire la respingerea unei plângeri care pune în discuție o discriminare prima facie pe criteriul apartenenței la o uniune sindicală sau pe criteriul de sex²⁰¹.

191 *C. c. României*, op.cit., 30 august 2022, para 48, 56-57.

192 Ibid., para 71.

193 Ibid., para 62.

194 Ibid., para. 68, 71.

195 Ibid., para. 86.

196 Ibid., para 80-84.

197 În legătură cu articolul 14, Curtea a avut în vedere neepuizarea căilor interne de recurs, în esență, posibilitatea de a fi sesizat instituția națională de egalitate, respectiv lipsa unor probe care să permită Curții să analizeze existența unei potențiale discriminări.

198 *Paketova și alții v. Bulgaria*, 17808/19 și 36972/19, 4 octombrie 2022, para 161.

199 *J.I. c Croației*, 35898/16, 8 septembrie 2022, para.88.

200 *Dimici c Turciei*, 70133/16, 5 iulie 2022, para 128, *Zakharova și alții c. Rusiei*, 12736/10, 8 martie 2022, para.35, *Danilenkov c Rusiei*, 67336/01, 30 iulie 2009, para 124.

201 *Zakharova și alții c. Rusiei*, 2022, para. 42, 47, 48, *Dimici c Turciei*, 2022, para. 143-144.

7. Concluzii

Conceptul de discriminare a fost utilizat frecvent în jurisprudența Curții de Justiție a UE iar înțelesul acestuia a cunoscut o dezvoltare progresivă, atât din perspectiva formei cât și a sensului, inițial utilizat ca „*discriminare la vedere*” și „discriminare ascunsă”. În contextul directivelor UE anti-discriminare, Curtea de Justiție a avut o abordare „fixă” în raport de criteriile de discriminare interzise și domeniul de aplicare al dreptului european, oscilând între o interpretare relativ largă a criteriilor de discriminare, însă nu extensivă. Curtea nu a ezitat să respingă discriminarea pe baza unor criterii excedente celor din directive, precum categoria profesională în *Agafitei și alții și Curtea de Apel Alba Iulia și alții*, să considere că nu intră sub incidența „originii rasiale sau etnice” statutul de „resortisant al unei țări terțe” în Land Oberösterreich, „locul sau țara nașterii” în *Jyske Finans* sau obținerea unei „diplome universitare într-un stat terț” în *Heiko Jonny Maniero*. Abordarea limitativă a Curții a vizat inițial și criteriul de boală în *Chacon Navas* sau obezitate în *Fag og Arbejde* considerate ca nefiind *per se* incidente dizabilității, însă ulterior interpretarea s-a corelat cu Convenția ONU privind drepturile persoanelor cu dizabilități, pentru a cuprinde patologii cardiace care necesită montarea unui pacemaker în *HR Rail*, pierderea permanentă a vederii în *Komisia za zashtita ot diskriminatsia* sau un nivel de acuitate auditivă redus în *Tartu Vangla*. Recent, Curtea de Justiție a stabilit că motivul de „religie sau convingeri” trebuie distins de motivul întemeiat pe „opinii politice sau de orie altă natură” și a indicat extrem de clar că nu este acoperită discriminarea pe criteriul convingerilor politice, sindicale, artistice sau de altă natură, în *S.C.R.L.*

Curtea de la Luxemburg a arătat că, deși discriminarea poate fi întemeiată pe mai multe criterii, nu există totuși o categorie nouă de discriminare care să rezulte din coroborarea sau intersectarea mai multor astfel de criterii în *David L. Parris v. Trinity College Dublin and Others*, iar instanțele naționale nu pot scinda în mai multe criterii unul din motivele de discriminare expres interzis de o directivă, în *S.C.R.L.* În privința altor criterii, Curtea a oferit o deschidere mai largă. Criteriul de „orientare sexuală” a fost abordat distinct de criteriul de „sex” pe care l-a interpretat din perspectiva diferențelor biologice între femei și bărbați în *BVAEB*, dar a extins această interpretare asupra gravidității, a tratamentului de fertilizare *in vitro* precum și a identității din perspectiva transsexualității și a reatribuirii de gen, în *P v S and Cornwall County Council*. Unul din cele mai elocvente exemple de interpretare extensivă a vizat extinderea protecției împotriva discriminării directe sau hărțuirii și ulterior a discriminării indirecte a unei persoane care este tratată mai puțin favorabil, nu în considerarea unui criteriu de discriminare propriu adică a unei caracteristici personale, cât în legătură cu un criteriu (caracteristică personală) a unei terțe persoane, față de care persoana discriminată se află într-o anumită relaționare, în *Coleman* și *CHEZ*.

Curtea Europeană a Drepturilor Omului a avut o abordare deschisă spre o interpretare largă și extensivă în comparație cu abordarea Curții de Justiție a UE, în domeniul material al Directivelor anti-discriminare. Dincolo de faptul că formularea criteriilor din Convenție de tip non-exhaustiv a permis acest fapt, comparativ cu criteriile limitative din Directive, amploarea jurisprudenței Curții Europene este diferită, dinamica este evolutivă, susținută de modul în care Curtea analizează și raționalizează diferențele între drepturile omului

și dreptul internațional, interpretează în lumina standardelor și evoluțiilor din statele membre ale Consiliului Europei. În cele mai recente hotărâri, Curtea Europeană a analizat aspecte legate de diferențe de sex în *Moraru și Marin*, origine rasială și culoarea pielii în *Muhammad și Basu*, originea etnică în *Elmazova și alții*, *X și alții*, *Paketova și alții*, convingeri religioase sau statutul de organizație religioasă în *T.C. v. Italia sau Anderlecht Christian Assembly of Jehovah's Witnesses și alții*, apartenența la o minoritate națională în *Bakirdzi și E.C.*, cetățenia în *Savickis și alții* sau nașterea în *Zeggai*. Curtea a analizat incidența sintagmei „alt statut” cu privire la motive de discriminare precum dimensiuni antropometrice (înălțime, greutate) în *Morar*, orientarea sexuală sau identitatea de gen în *Y. sau Barmaxizoglou și alții*, dizabilitatea în raport de deficiențe de vedere în *Negovanovic și alții* sau deficiențe locomotorii în *Arnar Helgi Larusson*, inclusiv starea de sănătate a unei persoane, infecția HIV, patologii de origine genetică în *G.N. și alții* sau apartenența la uniunea sindicală în *Zakharova și alții*, statutul de imigrant în *M.T. și alții*, categoria profesională în *Pinkas și alții*, statutul de persoană aflată în executarea unei măsuri privative de libertate în *Pavlov și alții* sau *Vool și Toomik*.

Instanța europeană a avut o poziție flexibilă în examinarea discriminării din perspectiva relaționării cu două sau mai multe criterii iar în *Moraru* și cauza *P.C.* a oferit un cadru de examinare a discriminării multiple, creionând interacțiunea dintre criterii și relația dinamică dintre acestea. Cauza *Kreyndlin și alții* este relevantă pentru că instanța europeană a extins protecția împotriva discriminării prin asociere cu o caracteristică protejată a unui terț, reținută în cauza *Škorjanec* la discriminarea prin asociere cu un element extrinsec, apartenența la o entitate sau ideologia diferită.

Punând deoparte dimensiunile variabile de interpretare ale celor două instanțe europene, jurisprudența recentă ne relevă și puncte de convergență și inspirație reciprocă. Curtea de la Strasbourg s-a inspirat din abordarea Curții de Justiție referitoare la interpretarea discriminării pe baza criteriului de sex și includerea elementului gravidității respectiv maternității și a extins protecția împotriva discriminării inclusiv în raport de fertilizarea *in vitro*. Pe de altă parte, Curtea de la Luxemburg s-a inspirat din jurisprudența Curții Europene a Drepturilor Omului pentru a interpreta noțiunea de „origine rasială sau etnică” sau conceptul de „religie și convingeri”. Mai mult, se poate constata o tendință de sinergie din perspectiva importanței acordate Curții de Justiție și dreptului UE în *Spasov sau Rutar si Rutar Marketing*, Curtea Europeană sancționând instanțele naționale atunci când nu s-au angajat într-un proces de examinare detaliat cu privire la implicațiile jurisprudenței Curții de Justiție în cazuri de discriminare sau al cererilor de trimitere preliminară în interpretarea dreptului UE în materia nediscriminării în cauzele *Moraru și Marin*, *Morar* sau *Dhahbi*. Implicațiile sunt semnificative, deoarece pun în discuție nu doar interconexiunea jurisprudenței celor două instanțe în materia nediscriminării dar, cu precădere obligația de a efectua o analiză minuțioasă a implicațiilor jurisprudenței europene în materia nediscriminării, respectiv obligația de a oferi motivele și argumente juridice care conduc la respingerea unei solicitări privind o cerere de trimitere preliminară la CJUE.

Dacă abordările Curții de Justiție sunt centrate pe formele și criteriile exhaustive din directivele anti-discriminare, jurisprudența recentă a Curții Europene a Drepturilor

Omului relevă tendința generală de a nu opera cu tipologii de discriminare. Spre exemplu, din 45 de cauze pronunțate în intervalul ianuarie 2022 - ianuarie 2023, în care instanța europeană se referă în termeni generali la discriminare pe temeiul articolului 14, face trimitere *expressis verbis* la discriminare directă doar în cauza *Muhammad c Spaniei și Moraru și Marin c României* iar la discriminarea indirectă în cauza *Pinkas și alții v Bosniei și Herțegovinei, P.C. c. Irlandei, Moraru c României și anterior Tapayeva și alți c Rusiei*. Curtea a abordat, mai degrabă, în termeni generali chestiunea discriminării pe temeiul articolului 14 însă a introdus elemente relevante de interpretare atât pentru discriminarea directă cât și indirectă. În cauza *P.C.*, Curtea a atras atenția asupra faptului că discriminarea indirectă presupune demonstrarea impactului disproporționat asupra membrilor unui anumit grup ca atare și nu asupra unui singur membru, iar impactul este plasat într-un raport causal cu criteriul protejat, cu alte cuvinte este necesar să se arate că dezavantajul se produce datorită unei caracteristici personale sau obiective. În cauzele *X și alții și Elmazova și alții* Curtea a nuanțat, în contextul articolului 14, obligația pozitivă a statelor de a adopta măsuri cu scopul de a corecta inegalități și de a evita discriminarea grupurilor vulnerabile, ceea ce implică adoptarea fără întârziere a unor măsuri de corectare a situației de discriminare (segregarea școlară). În contextul discriminării directe, în cauza *M.T. și alții*, Curtea a punctat faptul că elementele care caracterizează situații diferite și determină comparabilitatea acestora trebuie apreciate în lumina obiectivului măsurii care face distincția în cauză, iar în cauza *Pinkas și alții* a adăugat că analiza comparabilității situației unor persoane este specifică dar și contextuală, cu alte cuvinte, nu este necesar să fie identice. În *Savickis și alții*, Curtea Europeană a reconfirmat faptul că indiferent dacă o cauză este analizată pe terenul discriminării directe sau indirecte o diferență de tratament bazată pe un criteriu interzis este discriminatorie dacă nu are o justificare obiectivă și rezonabilă în comparație cu definiția discriminării directe în Directivele UE anti-discriminare ce nu cuprind trimiterea la justificarea obiectivă și rezonabilă decât în contextul definiției discriminării indirecte.

În cauza *L.F.*, pentru prima dată în jurisprudență, Curtea Europeană s-a raportat la noțiunea de hărțuire definită în Directiva 2000/43/CE arătând că „este o formă de discriminare” incidentă și Convenției, ceea ce va permite Curții să își definească propriile abordări prin analogie cu elementele cuprinse în directivă. Curtea a corelat în acest sens obligația pozitivă a statelor de a dispune măsuri rezonabile pentru identificarea oricărui motiv rasist în cazul unor aserțiuni credibile că o persoană a fost subiect al hărțurii rasiale sau etnice, prin amenințări fizice sau atacuri verbale. De asemenea, în cauza *C.* instanța europeană s-a raportat la Directiva 2000/54/CE care interzice hărțuirea și hărțuirea sexuală la locul de muncă pornind de la premiza că în temeiul articolului 8, statele au obligația de a proteja integritatea fizică și psihologică a unei persoane dar în particular, trebuie să dispună de un cadru juridic adecvat care să asigure protecție inclusiv în contextul hărțurii la locul de muncă.

Statuările Curții Europene a Drepturilor Omului din anul 2022 și începutul anului 2023 sunt deosebit de relevante pentru că indică o tendință tot mai mare de raportare adiacentă la materia nediscriminării din dreptul Uniunii Europene și la jurisprudența Curții de Justiție. Interconexiunile dintre cele două instanțe în această materie sunt necesare atât

din punctul de vedere al abordărilor conceptuale cât și al aplicării standardelor europene în practica instanțelor și instituțiilor naționale. Hotărârile recente pronunțate de Curtea Europeană a Drepturilor Omului sunt extrem de relevante atât pentru politicile europene cât și cele naționale în domeniul abordării inegalităților cu care se confruntă minoritățile etnice, minoritățile sexuale, minoritățile religioase, femeile ca victime ale violenței domestice, hărțuirii sau hărțuirii sexuale atât în statele membre ale Uniunii Europene cât și ale Consiliului European. Jurisprudența celor două instanțe europene a contribuit esențial la realizarea unui pas înainte în clarificarea conceptelor de discriminare, a problemelor de interpretare și implicațiile acestora în materie civilă și penală, dar evidențiază complexitatea și dificultatea abordării acestora cât și a criteriilor de discriminare nu doar la nivel național cât și la nivel european.